

Uppsats för Tillämpade studier 20 p
Bolagsrätt HT 2004
Programmet för juris kandidatexamen
Handelshögskolan vid Göteborgs Universitet
Författare: Marie Corneliusson
Handledare: Rolf Dotevall

Företagshemligheter - Ansvar vid röjande eller utnyttjande

Innehåll	Sida
1. Inledning	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och metod	5
1.3 Avgränsningar	6
1.4 Disposition	7
2. Historik	7
2.1 Utländsk påverkan	7
2.2 Införandet av svensk lagstiftning	8
2.3 Lag (1990: 409) om skydd för företagshemligheter	10
3. Bakomliggande övervägande till FHL	12
3.1 Avvägning mellan motstridiga intressen	12
3.2 Marknadsekonomi och den privata äganderätten	13
3.3 Den fria optionsbildningen	14
3.3.1 Skyddet för den fria optionsbildningen	14
3.3.2 Yttrandefrihet	15
3.3.3 Meddelarskydd och Anskaffarfrihet	16
3.3.4 Tryckfrihets- och yttrandefrihetsbrott	17
3.3.5 Opinionsfriheternas ställning i privat verksamhet	18
3.3.6 Optionsfriheterna och införandet av FHL	20
3.4 Konkurrensrätt	20
3.4.1 Konkurrensrättens beståndsdelar	20
3.4.2 Relationen mellan konkurrensrätten och FHL	22
3.5 Arbetsrätt	22
4. Lagstiftningen	24
4.1 Översikt	24
4.1.1 Inledande bestämmelser med definitioner 1-2 §§ FHL	24
4.1.2 Straffbestämmelser 3-4 § § FHL	29
4.1.3 Skadeståndsbestämmelser 5-10 §§ FHL	30

4.1.4 Bestämmelser om vitesförbud 11-13 §§ FHL	33
4.1.5 Bestämmelser om inlösen m.m. 14 § FHL	34
5. Den arbetsrättsliga lojalitetsplikten	34
5.1 Lojalitetspliktens omfattning	34
5.2 Lojalitetsplikt och anställningsavtalet	35
5.3 Lojalitetsplikten efter anställningens upphörande	37
5.4 Påföljder vid brott mot lojalitetsplikten	38
6. Ansvar enligt FHL	39
6.1 Bakgrund	39
6.2 Arbetstagare	39
6.2.1 Arbetstagarbegreppet enligt FHL	39
6.2.2 Arbetstagares ansvar	41
6.2.2.1 Straffrättsligt ansvar	41
6.2.2.2 Skadeståndsansvar	42
6.3 Styrelseledamot och Verkställande Direktör	44
6.3.1 Styrelseledamot och Verkställande Direktörens ställning	44
6.3.2 Lojalitetsplikten för Styrelseledamot och Verkställande Direktör	44
6.3.2.1 Under uppdraget	44
6.3.2.2 Efter uppdragets upphörande	45
6.3.3 Skadeståndsansvar för styrelseledamot och verkställande direktör	46
6.3.4 Arbetstagarrepresentanter i styrelser	46
7. Konkurrerande verksamhet	47
7.1 Konkurrerande verksamhet och den allmänna lojalitetsplikten	47
7.2 Arbetstagare och konkurrerande verksamhet	48
7.2.1 Konkurrerande verksamhet och anställningsavtalet	48
7.2.2 Praxis och 1969-års kollektivavtal	49
8. Sekretessklausuler	51
8.1 Bakgrund	51
8.2 Sekretessklausuler och FHL	51

8.3 Jämkning av sekretessklausulers	52
8.4 Sekretessklausuler och den offentliga sektorn	54
9. Sammanfattning och avslutande reflektioner	54
9.1 Företagshemligheter	54
9.2 Svårigheter och oklarheter vid tillämpningen av FHL	55
10. Källor och litteratur	58

1. Inledning

1.1 Bakgrund

Under 1980-talet pekade många mycket uppmärksammade händelser, som tydde på industrispionage från kommuniststater, på behovet av en modern lagstiftning till skydd för företagshemligheter.¹ Lag (1990: 409) om skydd för företagshemligheter (FHL) trädde, efter vissa svårigheter, i kraft den 1 juli 1990. Sveriges lagstiftning till skydd för företagshemligheter ansågs innan införandet av FHL, vara mycket förlegad. Under de år då FHL utarbetades avslöjades ”Boforsaffären”. Ingvar Bratt, en ingenjör anställd vid Bofors AB, avslöjade den otillåtna vapenhandeln. Det debatterades, vid denna tidpunkt, utifall Bratt skulle kunna ställas till ansvar avslöjanden. Var de uppgifter Bratt lämnade att betrakta som företagshemligheter? Vissa hävdade, att utifall lagförslaget varit i kraft vid avslöjandet, så skulle han kunnat ställas till ansvar, andra menade att så inte var fallet.² Lagförslaget och lagen kom till följd av denna debatt och händelseutveckling att kallas ”Lex Bratt” Framförallt skall man läsa 1 § och 2 § FHL med hänsyn till denna bakgrund.³ Till skillnad från föregångaren till FHL, innehöll lagen nu en definition av begreppet företagshemlighet. Med företagshemlighet avser man i FHL, ”sådan information om affärs- eller driftsförhållanden i en näringsidkares rörelse som näringsidkaren håller hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada för honom i konkurrenshänseende”. Enligt 2 § FHL är lagen endast tillämplig på *obehörig angrepp* på företagshemligheter. Lagen innehåller såväl straffrättsliga bestämmelser som skadeståndsbestämmelser. Enligt FHL kan man dömas till ansvar för *företagsspioneri* (3 § FHL) och *olovlig befattning med företagshemlighet* (4 § FHL).

1.2 Syfte och metod

Efter en kort historisk redogörelse har jag valt att börja uppsatsen med att beskriva de till FHL bakomliggande intressena, d.v.s. marknadsekonomi och den privata äganderätten, yttrandefrihet och den fria optionsbildningen, konkurrensrätten samt arbetstagarnas intressen. Detta har jag valt att göra då jag tycker att det är viktigt för förståelsen av problematiken vid införandet och tillämpningen av FHL. Då FHL innehåller relativt få paragrafer, har jag valt att ha med en kortfattad redogörelse av bestämmelserna. Även här har mitt syfte varit att öka förståelsen av lagen som helhet, för läsaren. Många av lagens bestämmelser har jag sedan valt

¹ Fahlbeck s 17f

² Fahlbeck s 17

³ Fahlbeck s 17f

att lämna därhän. Jag har t.ex. valt att inte närmare gå in på de straffrättsliga bestämmelserna som finns i FHL.

Jag har istället lagt min fokusering på skadeståndsansvaret för röjande eller utnyttjande av företagshemligheter. I FHL regleras skadeståndsansvaret för de situationer då angreppet inte varit olagligt i 6-8 §§. Jag har här valt att lägga tonvikten på bestämmelsen i 7 § FHL. Denna bestämmelse reglerar ansvaret för *arbetstagare* under och efter anställningen. En av svårigheterna vid fastställande av ansvar för röjande eller utnyttjande av företagshemligheter, är att avgöra i vilken utsträckning en person faktiskt ansvarar och enligt vilken bestämmelse. För att belysa problematik har jag valt att redogöra för skadeståndsansvaret för arbetstagare, verkställande direktör och styrelseledamot.

FHL är för sin tillämpning beroende av avtalsregleringar och bestämmelse i annan lag. Av stor betydelse för skadeståndsbestämmelserna i lagen, är lojalitetsplikten. Lojalitetsplikten är inte föremål för en generell lagstiftning utan anses utgöra en allmän rättsgrundsats. Då lojalitetsplikten sätter gränserna för ansvaret enligt 7 § FHL, har jag försökt att ingående redogöra för principen.

Skadeståndsansvaret för utnyttjande eller röjande av företagshemligheter av arbetstagare efter anställnings upphörande, regleras genom 7 § 2 st FHL. För en tillämpning av bestämmelsen krävs att det föreligger synnerliga skäl. Då bestämmelsen i 7 § 2 st FHL är dispositiv och synnerligen begränsad, förekommer det att man avtalar om tystnadsplikt efter som sträcker längre. Jag har i uppsatsen valt att redogöra för giltigheten av dessa sekretessavtal. Praxis rörande konkurrensklausuler för arbetstagare, är av betydelse även för tillämpningen av sekretessklausuler. Av denna anledning har jag valt att behandla konkurrensklausuler och dess giltighet, innan jag redogjort för sekretessklausuler.

Jag har vid arbetet med uppsatsen använt mig av traditionell juridisk metod. Detta innebär att jag har studerat lagstiftning, förarbeten, rättsfall och doktrin. För

1.3 Avgränsningar

Bortsett från en kortare redogörelse för tysk och fransk rätt vid 1800-talets slut och 1900-talets början, så kommer arbetet endast att beröra svensk rätt. Jag har även valt att inte närmare redogöra för de straffrättsliga bestämmelserna som man finner i FHL. Min fokus har istället legat på lagens skadeståndsbestämmelser och dess tillämpning. Uppsatsen behandlar endast gällande rätt, jag för således inget *de lege ferenda* resonemang.

1.4 Disposition

Uppsatsen börjar med en kort historik i avsnitt 2, där jag behandlar lagstiftningen till skydd för företagshemligheter fram till idag. Avsnitt 3 har jag valt att ägna åt de motstridiga intressen som FHL är en avvägning mellan, d.v.s. marknadsekonomi och den privata äganderätten, yttrandefrihet och den fria opinionsbildningen, konkurrensrätten samt arbetstagarnas intressen. I avsnitt 4 lämnar jag en redogörelse över bestämmelserna i FHL. Därefter följer avsnitt 5, som ägnas åt lojalitetsplikten och dess betydelse för tillämpningen av FHL. Ansvaret för arbetstagare, styrelseledamöter och verkställande direktör behandlas i avsnitt 6. I avsnitt 7 redogör jag för förekomsten av konkurrensklausuler och dess giltighet. I nästa avsnitt, avsnitt 8, behandlar jag giltigheten av sekretessklausuler. Sammanfattning och avslutande kommentarer finns i avsnitt 9.

2. Historik

2.1 Utländsk påverkan

År 1919 fick vi i Sverige de första bestämmelserna om skydd för yrkeshemligheter, lag (1919:446) med vissa bestämmelser om illojal konkurrens. I lagen fanns regler till skydd för företagshemligheter och tekniska förebilder. Dessa regler överfördes senare oförändrat till 1931 års lag, lag (1931:152) med vissa bestämmelser om illojal konkurrens (IKL).⁴

1908 tillsattes en kommitté (Patentlagstiftningskommittén) i syfte att undersöka vilken lagstiftning Sverige behövde införa för att förhindra illojal konkurrens. Kommittén lade 1915 fram ett betänkande med förslag på lagstiftning. Förslaget byggde till stora delar den tyska lagstiftningen på området, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) från 1909.⁵ Sverige hade innan man lade fram betänkandet valt att studera två olika tekniker för lagstiftning på område. Dels den tyska lösningen där man helt använde sig av en straffrättslig modell. Dels den franska varianten där man reglerade problemet mestadels civilrättsligt, men med vissa straffrättsliga lösningar.⁶

I Frankrike reglerades skyddet i art 1382 samt 1383 i Code Civil (allmän civillag från år 1804). Reglerna var av allmänt slag och reglerade illojal konkurrens samt rätten till skadestånd helt allmänt. Till detta tillkom teori och praxis som tillsammans bildade ett system av rättsregler mot obehörigt användande och yppande av företagshemligheter. Art 1382 i

⁴ Ståhlros s 311

⁵ SOU 1983:52 s 39f

⁶ Ståhlros s 312

Code Civil reglerade skadeståndsansvar för den som i ond tro skadar annan. Art 1383 reglerade på motsvarande sätt skadeståndsansvar för den som av vårdslöshet skadar annan. De straffrättsliga sanktionerna fanns reglerade i art 418 i Code Penal från 1810, senare ändrad 1863. Denna regel var endast tillämplig på tekniska hemligheter. Enligt bestämmelsen dömdes man till hårdare straff om hemligheten lämnades ut till en utlänning.⁷

Sverige och övriga delar av Norden har dock influerats av den tyska lagen och rättsuppfattningen. Den tyska lagstiftningen bygger i sin tur mycket på de rättsprinciper som växte fram i Frankrike under 1800-talet. Den tyska lagen om otillbörlig konkurrens från 1896 Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) förbjöd fyra stycken olika typer av otillbörliga förfarande. Man upptäckte dock snabbt från den tyska lagstiftarens sida att lagen var för begränsad. 1909 trädde en ny UWG i kraft. Dess främsta nyhet var införandet av en generalklausul mot handlingar i konkurrenshänseende som stred mot goda seder. Den nya lagen kom även att innehålla ett förbud mot otillbörligt utnyttjande av tekniska förebilder eller föreskrifter. Den svenske lagstiftaren tog till stora delar över specialregleringarna i 17-20 §§ UWG vid införande av 1919 års lag. Reglerna innehöll ett förbud mot otillbörligt utnyttjande av tekniska förebilder eller föreskrifter.⁸

Den främsta anledningen till att man från Sveriges sida valde den tyska modellen var att man ansåg den bättre passa det svenska rättssystemet. Det franska systemet var till skillnad mot det tyska av vag karaktär. Systemet krävde dessutom för sin tillämpning inrättandet av särskilda handelsdomstolar som kände näringslivet väl. En annan anledning till att man valde det tyska systemet var att man ansåg att straff i många situationer var den bästa sanktionen. Ett annat alternativ var att lösa situationen avtalsvägen i förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare. Detta ansåg lagstiftaren inte vara den ultimata lösningen då arbetstagarna sällan kunde betala det reglerade skadeståndet.⁹

2.2 Införandet av svensk lagstiftning

Patentlagstiftningskommittén förslag från 1915 ledde endast i en begränsad utsträckning till lagstiftning, lagen (1919:444) med vissa bestämmelser om illojal konkurrens (gamla IKL). Man ansåg att Tryckfrihetsförordningen (TF) hindrade flera av förslagen från att bli verklighet. Lagen innehöll i huvudsak regler om yrkeshemligheter, tagande av muta, bestickning osv. Efter införandet av 1919 års lag kom flera förslag på utvidgning av lagen.

⁷ Ståhlros s 312

⁸ SOU 1983:52 s 39f

⁹ Ståhlros s 312

Förslagen ledde till 1931 års lag, lagen (1931:152) med vissa bestämmelser om illojal konkurrens (IKL). I den senare lagen upptogs 1919 års lags regler om yrkeshemligheter oförändrade. Den nya lagen kom även att innehålla regler om illojal konkurrens, det vi idag kallar otillbörlig marknadsföring. IKL kom dock aldrig att få någon större praktisk betydelse¹⁰

Bestämmelserna i IKL riktade sig först och främst mot anställdas utnyttjande och röjande av arbetsgivarens yrkeshemligheter. Vid överträdelse av lagen kunde den anställda dömas till böter eller fängelse i högst ett år samt åläggas ersätta uppkommen skada, 3 § 1 st. IKL. Begreppet yrkeshemlighet definierades inte i lagen. Men till begreppet räknades i princip all information som näringsidkaren ville hålla hemlig. För att den anställda skulle kunna hållas ansvarig enligt IKL krävdes att han använt eller avslöjat hemligheten i avsikt att bereda sig själv eller annan fördel eller i syfte att skada. Lagen innehöll även ett skydd mot missbruk av teknisk förebild. Inte heller detta begrepp definierades i lagen men avsåg ritningar, mönster, modeller, schabloner eller dylika tekniska förebilder. Även här var påföljden vid överträdelse straff och skadestånd. Skillnaden var dock skyddet för överträdelse av tekniska förebilder även gällde mot utomstående avtalskontrahenter. Under särskilda omständigheter kunde även tredje man drabbas av straff- och skadeståndsansvar, 5 § IKL. För ansvar krävdes att tredje man använt sig av eller avslöjat yrkeshemlighet eller teknisk förebild som han fått kännedom genom ett förfarande som reglerades i 3 § IKL. Ytterligare förutsättningar för ansvar var att avslöjandet eller användandet skedde i syfte att bereda gärningsmannen eller annan fördel eller i avsikt att skada. Det var bara i de fall tredje man tagit mot hemligheten eller förebilden direkt av den som gjort sig skyldig till den i 3 § IKL reglerade brottsliga gärningen som ansvar kunde utkrävas. Om tredje man i sin tur lämnade vidare uppgiften kunde mottagaren i sin tur använda eller avslöja uppgiften utan att handlingen ledde till ansvar. Tredje man skulle redan då han mottagit hemligheten eller förebilden haft kännedom om varför ett användande eller avslöjande skulle vara otillåtet för att kunna hållas ansvarig.¹¹

1966 lade utredningen om illojal konkurrens fram ett betänkande (SOU 1966: 71, Otillbörlig konkurrens) med förslag till nu lag om otillbörlig konkurrens. Förslaget hade tagits fram i samarbete med kommittéer i Norge, Danmark och Finland. Lagförslaget innehöll även förslag till regler om företagsspioneri, missbruk av företagshemligheter samt en utbyggnad av skyddet för företagshemligheter i övrigt. Till skillnad från utgången i de övriga nordiska ledde förslaget inte till någon lagstiftning på området. Istället bröts delar ut ur IKL och Sverige fick

¹⁰ SOU 1983:52 s 39f

¹¹ 1989/90:LU37 s 6f

en särskild lagstiftning om otillbörlig konkurrens, lagen (1970: 412) om otillbörlig marknadsföring.¹² Lagen innehöll bl.a. hårdare regler mot vilseledande reklam. 1974 infördes även Firmalagen (1974:156). 9 § IKL som reglerade illojal användning av kännetecken upphävdes därmed. Däremot infördes ingen ny lagstiftning om företagshemligheter utan 3-5 §§ IKL från 1931 levde vidare i dessa delar.¹³ IKL var vid denna tiden en restlag som på många sätt framstod förlegad. Lagen hade tillkommit i en tid då Sverige inte var fullt ut industrialiserat. Lagen saknade bl.a. skydd mot företagsspioneri och skydd för tekniska föreskrifter. Det ifrågasattes även om Sverige verkligen uppfyllde Pariskonventionen¹⁴ om industriellt rättsskydd.¹⁵

2.3 Lag (1990: 409) om skydd för företagshemligheter

1979 tillsattes en enmansutredning med uppdraget att reformera reglerna om skydd för företagshemligheter. Till särskild utredare valdes professor Carl Martin Roos. 1983 framlade man ett betänkande (SOU 1983: 52) med förslag på en helt ny lagstiftning. Den kvarvarande IKL skulle enligt förslaget upphävas. Betänkandet ledde till Proposition 1987/88:155. Propositionen fick en omfattande och långvarig behandling i riksdagen p.g.a. de betänkligheter ur yttrandefrihetssynpunkt som förslaget gav upphov till. Efter att ha inhämtat yttrande från lagrådet och konstitutionsutskottet kom lagutskottet med förslag på ändringar i betänkande 1988/89: LU30.¹⁶

Vid ärendets behandling i riksdagen begärde 19 av riksdagens ledamöter med hänsyn till 2:12 3st Regeringsformen (RF), att förslaget skulle vila i minst 12 månader. Bestämmelsen i 2:12 3 st RF kräver ett särskilt förfarande vid antagande av lagstiftning som inskränker bl.a. den yttrande- och informationsfrihet som 2 kapitlet RF tillförsäkrar varje medborgare. Ett ärende skall enligt lagrummet vila i minst 12 månader, om det inte förkastas av riksdagen, om minst 10 stycken riksdagsledamöter begär det. Förslaget kan dock antas direkt om minst fem sjättedelar av de röstande i riksdagsledamöterna röstar för förslaget. Det är konstitutionsutskottet som avgör ifall 2:12 3 st RF är tillämpligt på ett lagförslag. Konstitutionsutskottet måste först höra lagutskottet innan man förklarar att 2:12 3 st RF inte är tillämpligt på ett lagförslag, 4:10 riksdagsordningen. I förevarande fall ansåg

¹² 1989/90:LU37 s 7

¹³ SOU 1983:52 s 39f

¹⁴ Pariskonventionen om industriellt rättsskydd tillkom år 1883. Sverige anslöt sig år 1885. Konventionen har reviderats vid ett antal tillfällen, år 1900 Bryssel, år 1911 Washington DC, år 1925 Haag, år 1934 London, år 1958 Lissabon och år 1967 Stockholm.

¹⁵ Ståhlros s 312f

¹⁶ Fahlbeck s 15ff

konstitutionsutskottet att lagrummet var tillämpligt på vissa delar av lagförslaget. Man lyckades inte uppnå kravet på majoritet och förslaget återförvisades därför i vissa delar till lagutskottet för att vila tolv månader räknat från den 3 maj 1989. Riksdagen återförvisade även övriga delar av lagförslaget till utskottet för ytterligare beredning med stöd av 4:9 riksdagsordningen.¹⁷ Efter att förslaget vilat i ett år tog lagutskottet på nytt upp förslaget till förnyad behandling i riksdagen (1989/90: LU37). Detta lagförslag var identiskt med det tidigare förslaget med undantag för datum för ikraftträdande. Även motiveringarna var i princip desamma. FHL antogs med stor majoritet den 30 maj 1990. Lagen trädde ikraft den 1 juli 1990.¹⁸

Syftet med den nya lagen var att få en mer tidsenlig reglering till skydd för företagshemligheter. Man ville från lagstiftarens sida täppa till de luckor som fanns i IKL. Förslaget innebar att man förstärkte skyddet för företagshemligheter. Detta då lagen inte längre främst riktade sig till anställda i företaget, vilket var fallet med IKL.¹⁹ Man ansåg det vara viktigt att företag skulle kunna skydda sig mot att konkurrenter tillskansar sig företagshemligheter i syfte att utnyttja dem. Detta syfte uppfylldes genom att straffbestämmelserna om företagsspioneri och olovlig befattning med företagshemligheter samt skadeståndsbestämmelserna även gjordes tillämpliga på näringsidkare som röjer eller använder andras företagshemligheter i sin egen verksamhet. Ett annat viktigt syfte med lagstiftningen var att privatanställda skulle ges möjlighet att offentligt påtala brott och andra missförhållanden inom företaget utan att riskera straff eller skadeståndsskyldighet.²⁰ FHL skulle vara tillämplig vid all näringsverksamhet, även vid verksamhet som bedrivs vid allmänna verk. Förslaget till den nya lagstiftningen innehöll till skillnad från dess föregångare en definition av begreppet företagshemlighet i lagtexten. Lagförslaget kriminaliserade två olika handlingar, företagsspioneri samt olovlig befattning med företagshemlighet. Bestämmelserna kompletterades med stadganden om skadestånd, vitesföreläggande samt regler om överlämnade av handlingar och dylikt. Till skillnad från skadeståndsbestämmelserna i IKL tog man i de nya reglerna även hänsyn till skada av annan än ekonomisk art.²¹

¹⁷ 1989/90: LU37 s 4f

¹⁸ Fahlbeck s 15ff

¹⁹ 1989/90: LU37 s 17

²⁰ 1989/90: LU37 s 20

²¹ 1989/90: LU37 s 8f

3. Bakomliggande övervägande till FHL

3.1 Avvägning mellan motstridiga intressen

Ett ekonomiskt system som bygger på marknadsekonomi och i princip fri konkurrens har svårt att klara sig utan regler till skydd för företagshemligheter. Det är dock ytterst sällan som skyddet för företagshemligheter faktiskt leder till rättsliga tvister. Lagens funktion synes paradoxal då man starkt hävdar behovet av lagstiftningen i säkerhets- och skyddsarbete i näringslivet samtidigt som den strikta rättsliga användningen av lagstiftningen är begränsad.²²

Reglerna i FHL är en avvägning av framförallt fyra motstridiga intressen;

- **Marknadsekonomi och den privata äganderätten.** Näringsidkare skall själv ha rätt att bestämma i sin rörelse inklusive ha rätt att förordna sekretess.
- **Yttrandefrihet och den fria optionsbildningen.** Yttrandefriheten i tal och skrift skall begränsa sekretess och hemlighetsmakeri.
- **Konkurrensrätten.** Konsumenter, näringsidkare samt samhället i stort gynnas av en sund och lojal konkurrens.
- **Arbetstagarnas intresse.** Det är av betydelse att arbetstagarna själva får en möjlighet att utnyttja sitt kunnande på bästa möjliga sätt. Denna avvägning sker inte främst mellan arbetstagare och näringsidkare i stort utan istället mellan den enskilda arbetstagaren och den enskilde näringsidkaren.²³

På samma sätt som vid annan lagstiftning, måste regleringen i FHL samspela med andra delar av rättsystemet. FHL har beröringspunkter med ett stort antal rättsområden. Dessa rättsområden både kompletterar och begränsar FHL: s tillämpningsområde. Lagen reglerar ett antal frågor som berör flera olika rättsområden samtidigt. Viktigast är samspelet med yttrandefriheten, konkurrensrätten samt arbetsrätten. Lagstiftaren har även varit tvungen att samordna lagstiftningen med bl.a. straff- och skadeståndsrätten för att förhindra kollisioner. FHL innehåller regler av både offentligrättslig och privaträttslig karaktär. FHL: s starka anknytning till offentlig rätten framträder främst genom samspelet med yttrandefrihetslagstiftningen i Tryckfrihetsförordningen (TF) samt Yttrandefrihetsgrundlagen (YGL). Dessa två grundlagar tar över regleringen i FHL i vissa hänseenden. Detta är något som inte anges i FHL. De överordnande intressen som den fria optionsbildningen bygger på

²² Fahlbeck s 26f

²³ Fahlbeck s 19

medför i vissa fall att den information som FHL annars förefaller skydda kan offentliggöra utan att näringsidkaren kan åberopa skyddet i FHL. Flertalet av de förfaranden som straffbeläggs i FHL är även straffbara enligt annan strafflag, i första hand genom brottsbalken (BrB). På grund av detta har en samordning mellan FHL och annan strafflag varit nödvändig. Även anknytningen till arbetsrätten är stark och består i att företagshemligheter i skiftande grad är kända av företagets anställda. Många gånger består företagshemligheterna just av de anställdas kunskaper om företaget, branschen o.s.v. Arbetsrätten innehåller både offentligrättsliga och privaträttsliga inslag. FHL bygger till stor del på den arbetsrättsliga regleringen. Detta gäller särskilt beträffande arbetstagarnas lojalitetsplikt och till den knutna tystnadsplikten. Lojalitetsplikten är inte lagfäst. Samtidigt kompletterar FHL arbetsrätten, framförallt beträffande arbetstagarnas ansvar. FHL utgör civilrättsligt en del av den immaterialrättsliga lagstiftningen samt är en del av det system som skyddar och bär upp marknadsekonomi, marknads- och konkurrensrätten. FHL skyddar enbart den information hos företagare som är av betydelse för en sund konkurrens ur samhällig synpunkt. FHL tillhör främst det konkurrensrättsliga området ur en rättssystematisk synvinkel och det konkurrensrättsliga synsättet har särskild betydelse vid lagtolkningen.²⁴

3.2 Marknadsekonomi och den privata äganderätten

I en ren marknadsekonomi fattas besluten om hur resurser skall fördelas av ”marknaden”. Människor och företag möts och gör gemensamt upp om priset på de varor och tjänster som köps och säljs. I en renodlad marknadsekonomi finns ingen överordnad statlig myndighet som lägger sig i hur resurser skall användas och fördelas.²⁵ Den privata äganderätten tillhör förmögenhetsrättens allmänna grundvalar. Äganderätten ges ett visst skydd genom 2:18 RF. ”Ingen kan tvingas avstå sin egendom till det allmänna eller någon enskild genom expropriation eller annat sådant förfogande eller tåla att det allmänna inskränker användningen av mark eller byggnad utom när det krävs för att tillgodose angelägna allmänna intressen.” I de fall man tvingas avstå egendom eller användningen därav inskränks, är man tillförsäkrad ersättning enligt grunder som bestäms i lag. Att ha äganderätt till en sak innebär att man kan utnyttja saken och tillgodogöra sig dess avkastning, man kan låna den till andra, man kan upplåta den mot en avgift samt att man kan sälja och ge bort den i gåva. Äganderätten skall respekteras av andra, inte bara personer som man står i avtalsförhållande

²⁴ Fahlbeck s 25f

²⁵ Eklund s 165

till utan också tredje man.²⁶ Äganderätten gäller dock inte utan begränsningar. Rättsordningen drar upp gränser för äganderätten som vilar på många hänsyn som t.ex. allmän säkerhet och trygghet, trygghet i det ekonomiska livet och tillgodoseende av offentliga behov. Vissa regler innebär att egendomen kan tas ifrån en genom tvång, genom expropriation, då det behövs för att tillgodose ett allmänt intresse. En annan begränsning av äganderätten är att man kan mista sin egendom då någon kommit i besittning av den genom god tro, godtrosförvärv. Allmän nödrätt ger också människor en rätt att förfoga över andra människors egendom i syfte att avvärja en överhängande och oförutsedd fara.²⁷

3.3 Den fria opinionsbildningen

3.3.1 Skyddet för den fria opinionsbildningen

Varje svensk medborgare är enligt 2:1 regeringsformen (RF) tillförsäkrade *yttrandefrihet* gentemot det allmänna. Detta innebär en frihet att i tal, skrift, bild eller på annat sätt meddela upplysningar samt uttrycka tankar, åsikter och känslor. Bestämmelsen garanterar även varje svensk medborgare *informationsfrihet* gentemot det allmänna, vilken innebär en frihet för varje medborgare att inhämta och motta upplysningar samt att på andra sätt ta del av andras yttranden. I 2:12 samt 2:13 RF regleras möjligheterna att inskränka yttrande- och informationsfriheten. Av bestämmelserna framgår att yttrande- och informationsfriheten får begränsas med hänsyn till rikets säkerhet och andra i lagrummen bestämda ändamål och i övrigt endast om det föreligger särskilt viktiga skäl. Begränsningar får bara göras i den mån ändamålet är godtagbart i ett demokratiskt samhälle och får aldrig gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå ändamålet. Begränsningarna får heller inte gå så långt att de utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen. Ändamålet med en lagstiftning med skydd för företagshemligheter är att undanta viss information yttrande- och informationsfriheterna och hålla den hemlig. Då en begränsning av den fria opinionsbildningen är en ömtålig fråga innehåller RF inte bara bestämmelser som begränsar möjligheterna att införa lagstiftning av detta slag. RF innehåller även regler som innebär att man låter riksdagen reflektera samt överväga införandet av en sådan lagstiftning, RF 2:12 3 st. Bestämmelsen innebär att ett lagförslag som innebär begränsningar i yttrande- och informationsfriheterna skall vilande förklaras i tolv månader om det begärs av minst tio riksdagsledamöter.

Regeringsformen bildar således grunden för skyddet av den fria opinionsbildningen. Den närmare regleringen av yttrande- och informationsfriheten finns i lagstiftningen för tryckt

²⁶ Malmström, Agell s 71ff

²⁷ Malmström, Agell s 79

skrift, tryckfrihetsförordningen (TF), och för annan media än tryckt skrift i yttrandefrihetsgrundlagen (YGL). Både RF samt TF och YGL utgör grundlagar. Detta innebär att de endast kan ändras genom två stycken beslut i riksdagen med ett mellanliggande val. Reglernas grundlagskaraktär innebär även att bestämmelserna är överordnade bestämmelser i vanlig lagstiftning och bestämmelserna har företräde vid en lagkonflikt, oavsett om vanlig lag hänvisar till grundlagsregleringen eller ej. Regleringarna i TF och YGL är dessutom exklusivt tillämplig, något som innebär att de uttömmande reglerar missbruk av tryck/yttrandefriheten, 1:3 TF och 1:4 YGL. Om bestämmelser i annan lagstiftning begränsar tryck/yttrandefriheten, som den garanteras i TF och YGL, tar grundlagsbestämmelserna över och bestämmelserna i annan lagstiftning blir utan verkan. Det spelar ingen roll ifall de andra bestämmelserna är av straffsanktionerad eller skadeståndsreglerande karaktär. TF och YGL är nära förenade. Till den del bestämmelserna är av betydelse för FHL är de i princip jämförbara. Samspelet mellan TF och YGL samt FHL fungerar så att bestämmelserna i YGL och TF tar över bestämmelserna i den senare.²⁸

3.3.2 Yttrandefrihet

Bestämmelsen 1:1 TF garanterar varje svensk medborgare rätten att i tryckt skrift yttra sina tankar och åsikter, offentliggöra allmänna handlingar samt meddela underrättelser och uppgifter i vilket ämne som helst. Motsvarande reglering för radio- och andra tekniska upptagningar finns i 1:1 YGL. Syftet med tryckfrihet anges i lagtexten vara att säkerställa ett fritt meningsutbyte samt en allsidig upplysning. Ändamålet med yttrandefriheten är dessutom att man från lagstiftaren vill säkra ett fritt konstnärligt skapande. Bestämmelserna skyddar inte bara det fria informationsflödet och den fria politiska opinionsbildningen utan också möjligheten att i tryckt skrift få yttra sig över vilket område som helst, exempelvis religion, ekonomi och underhållning. Det fria meningsutbytet garanteras bl.a. genom förbudet mot censur och vissa andra åtgärder i 1:2 TF samt 1:3 YGL. Censurförbudet innebär att myndigheter eller andra allmänna organ inte får ägna sig åt förhandsgranskning av manuskript, tekniska upptagningar och dylikt. Myndighet eller annat allmänt organ får inte heller hindra tryckning, utgivning, offentliggörande eller spridning av tryckt skrift eller teknisk upptagning. Med allmänt organ menas statliga och kommunala institutioner med offentlig ställning såsom statliga verk. Kommunala eller statliga bolag omfattas inte såtillvida deras verksamhet inte omfattar myndighetsutövning. Förbudet riktar sig enbart till myndigheter eller allmänna organ och inte mot enskilda. TF samt YGL reglerar inte

²⁸ 1989/90: LU37 s 9f

förhållandet mellan enskilda utan garanterar enbart deras rättigheter och skyldigheter mot myndigheter och allmänna organ. Enskilda företag och organisationer har således möjlighet att förhandsgranska material samt förhindra tryckning, utgivning eller spridning av tryckt skrift/teknisk upptagning utan att överträda bestämmelserna i TF och YGL.²⁹

3.3.3 Meddelarskydd och Anskaffarfrihet

Meddelarskyddet i TF och YGL kan sägas bestå av två moment, *meddelarfriheten* och *anonymitetsskyddet*. Meddelarfriheten i YGL och TF innebär att varje svensk medborgare har en rätt att meddela uppgifter och underrättelser i vilket ämne som helst i publiceringssyfte, 1:1 3st TF och 1:2 första meningen YGL. Meddelandet kan lämnas till vem som helst som arbetar med att offentliggöra uppgifter i tryckt skrift eller andra medier. För skydd krävs att meddelandet lämnas i syfte att det skall offentliggöras. Det krävs dock inte att meddelandet verkligen offentliggörs. Det kan vara svårt att bevisa att syftet varit ett offentliggörande men det torde enligt Fahlbeck räcka med att man påstår sig haft detta syfte samt att påståendet inte framstår osannolikt.³⁰ Enligt bestämmelsen i TF 3:1 och YGL 2:1 är varken författare, uppgiftslämnare utgivare av annan än periodisk skrift eller upphovsman till radioprogram eller teknisk upptagning tvungen att skylta med sitt namn eller pseudonym på skriften. Meddelare, anskaffare, författare och upphovsmän har således rätt att vara helt anonyma. De personer som på något sätt medverkat vid tillkomsten av skrift eller radioprogram eller annan teknisk framtagning är vid straffansvar förbjudna att avslöja deras identitet, 3:3 och 3:5 TF samt 2:3 och 2:5 YGL. Skyddet för meddelare, anskaffare och författare kompletteras med ett förbud för myndigheter och allmänna organ att efterforska vem som lämnat uppgifter respektive författat texten, 3:4 och 3:5 TF samt 2:4 och 2:5 YGL. Ansvarsfriheten samt meddelarskyddet är inte oinskränkt. Begränsningar i dem både kan dock i princip endast regleras genom föreskrifter i TF och YGL. Sådana undantag i meddelarfriheten samt ansvarsfriheten har också införts. I 7:3 TF samt 5:3 YGL begränsas ansvarsfriheten för anskaffare och meddelare. Enligt bestämmelserna kan anskaffande/meddelande av uppgift i publiceringssyfte straffas i sedvanlig ordning om anskaffaren/meddelaren samtidigt gör sig skyldig till spioneri, grov obehörig befattningsmed hemlig uppgift, uppsåtlig åsidosättande av tystnadsplikt som anges i särskild lag (16 kapitlet sekretesslagen) samt vissa andra brott.

²⁹ 1989/90: LU37 s 9f

³⁰ Fahlbeck s 30

Meddelarfriheten tar över i de fall då inte någon av de situationer som anges i 7:3 TF och 5:3 YGL är för handen.³¹

Anskaffarfriheten innebär att alla och envar har rätt att anskaffa uppgifter i vilket ämne som helst för att offentliggöra dem i tryckt skrift eller för att på annat sätt lämna dem i publiceringssyfte, 1:1 4 st. TF samt 1:2 YGL. Inte heller för anskaffarfrihet krävs det att uppgiften faktiskt blivit offentliggjord. Avgörande är syftet, något som kan vara svårt att för anskaffaren att bevisa.

Meddelar- och anskaffarfriheten i TF och YGL gäller, som sagt, inte obegränsat. Begränsningarna i meddelarfriheten kan delas in i tre grupper, (1) högförräderi och andra grova brott mot rikets säkerhet, (2) oriktigt utlämnande av allmän handling som inte är tillgänglig för allmänheten då utlämnandet sker i strid med myndighetens föreskrifter och gärningen är uppsåtlig samt (3) uppsåtlig åsidosättande av tystnadsplikt vilken stadgas i annan lag. Den särskilda lag man syftar på är Sekretesslagen (1980: 100). Sekretesslagens 16 kapitlet innehåller bestämmelser om den kvalificerade tystnadsplikten. I 16:1 Sekretesslagen räknas de fall upp då sekretess gäller framför meddelarfriheten i TF och YGL. Bestämmelsen medför att man, i andra än de situationer som uppräknas i 16 kapitlet Sekretesslagen, kan bryta lagstadgad sekretess utan att det kan angripas. Det förutsätter dock att man uppfyller kraven i TF och YGL.³²

Anskaffarfriheten i TF och YGL begränsas inte i samma utsträckning som meddelarfriheten, 7:3 2 st TF, 5:3 2 st YGL. Begränsningen avser endast högförräderi eller annat allvarligt brott mot rikets säkerhet. Men det finns emellertid andra begränsningar av anskaffarfriheten. Straffansvar och ersättningsskyldighet som stadgas i annan lag, gäller utan hinder av TF och YGL, beträffande hur uppgiften skaffats, 1:9 p 4 TF, 1:12 1 st. YGL. Detta innebär att man kan straffas i de fall brottsliga metoder använts vid anskaffandet av uppgifterna.³³

3.3.4 Tryckfrihets- och yttrandefrihetsbrott

Då man överträder tryckfrihetens gränser, såsom de anges i TF, gör man sig skyldig till *tryckfrihetsbrott* enligt 7:4-5 TF. I 5 kapitlet YGL finns motsvarande reglering för gärningar som begås i ett radioprogram eller motsvarande teknisk upptagning. Gärningarna betecknas då *yttrandefrihetsbrott*. I 7:4 TF regleras brott mot rikets säkerhet genom tryckt skrift.

³¹ 1989/90: LU37 s 11f

³² Fahlbeck s 31

³³ Fahlbeck s 31

Exempel på dessa gärningar är högförräderi, spioneri, förtal, hets mot folkgrupp. I 7:5 TF regleras de situationer då någon genom tryckt skrift offentliggöra allmänna handlingar som skall hållas hemliga eller uppsåtligt åsidosätter tystnadsplikt som anges i särskild lag. Begränsningarna i rätten att yttra sig i tryckt skrift respektive teknisk upptagning är således underkastad fler begränsningar än meddelar- och anskaffarfriheten. Yttrandefriheten är trots detta ändå mycket omfattande.³⁴ Endast en person som medverkat till framställandet av en skrift eller teknisk upptagning kan hållas ansvarig enligt TF eller YGL för tryckfrihetsbrott respektive yttrandefrihetsbrott. Vem som är ansvarig i det enskilda fallet regleras enligt ansvarstegen i 8 kap TF respektive 6 kapitlet YGL. Journalister och andra uppgiftslämnare går i princip alltid fria från ansvar.³⁵

3.3.5 Opinionsfriheternas ställning i privat verksamhet

Det är tveksamt om meddelarfriheten skulle ta över den tystnadsplikt som enskilda avtalat sig emellan. Om meddelarfriheten skulle ta över avtalad tystnadsplikt mellan enskilda skulle det innebära att rätten till skadestånd skulle gå förlorad då någon bryter tystnadsplikten i publiceringssyfte. Enligt den vanligaste uppfattningen, som kommit till uttryck både i lagförarbeten³⁶ och doktrin³⁷, får meddelarskyddet i TF och YGL ge vika för den avtalade tystnadsplikten. En arbetstagare, som i sitt anställningsavtal utfäst sig att inte röja företagshemligheter, kan inte med hänvisning till meddelarfriheten undgå ansvar om han i strid med avtalet lämnar uppgifter till massmedia. En annan sak är att om arbetstagaren väljer att lämna uppgifterna anonymt så gäller reglerna om rätt till anonymitet i TF och andra författningar fullt ut. Tystnadsplikten inom privat verksamhet är således starkare än den inom den offentliga verksamheten. Detta bygger på rättsliga traditioner inom det privata näringslivet. Inom den privata sektorn saknas i stort sätt motsvarande regler om offentlighet och sekretess som ges för det allmänna i grundlagarna och sekretesslagen. Frånvaron av regler inom det privata näringslivet innebär som utgångspunkt att näringsidkarna har möjlighet att själva bestämma regler om offentlighet och sekretess. Detta är en följd av den privata äganderätten.³⁸

På vissa områden finns dock en lagstadgad tystnadsplikt även inom det privata näringslivet. Tystnadsplikten kan gälla för hela yrkeskategorier. Lagstadgad tystnadsplikt

³⁴ Fahlbeck s 32

³⁵ 1989/90: LU37 s 10

³⁶ 1989/90: LU37 s 47f

³⁷ Fahlbeck s 31

³⁸ Fahlbeck s 31

finns bl.a. för privatpraktiserade advokater³⁹, privat verksamma advokater och annan hälso- och sjukvårdspersonal⁴⁰ Lagstadgad tystnadsplikt finns även för personer med särskilda uppdrag såsom skyddsombud och ledamöter i särskilda skyddskommittéer⁴¹ Överträdelse av den lagstadgade tystnadsplikten är straffsanktionerad enligt 20:3 BrB. Advokater kan istället drabbas för disciplinär bestraffning enligt 8:7 RB. Även inom praxis har det vuxit fram regler om upprätthållande av avtalsfäst tystnadsplikt.⁴² I de fall det finns särskilda skadeståndsregler för överträdelse av lagstadgad tystnadsplikt skall dessa gälla. Om sådana bestämmelser inte finns tillämpas allmänna reglerna om ersättningsskyldighet i avtalsförhållande och i sista hand bestämmelserna i skadeståndslagen (1972:207).

Inom det privata näringslivet regleras tystnadsplikten således först och främst genom avtal, uttryckliga eller underförstådda. Utgångspunkten är här, precis som för avtalsrätten i övrigt, *pacta sunt servande* (avtal skall hållas). Reglerna i 3 kapitlet i lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (avtalslagen), om jämkning och ogiltighet av avtal är tillämpliga på avtal av detta slag. Reglerna i avtalslagen har i detta sammanhang främst betydelse för bedömningen av avtalsvillkor om tystnadsplikt efter det att rättsförhållande upphört vartill tystnadsplikten är bunden, främst tystnadsplikt efter en anställnings upphörande. Skadeståndsansvar för brott mot avtalad tystnadsplikt efter anställningens slut skall utgå enligt 7§ 2st endast i de fall det föreligger synnerliga skäl. Regeln i FHL är dock dispositiv och det går att reglera tystnadsplikten hårdare i avtal. Det är främst vid tolkning av dessa villkor som 3 kap avtalslagen blir aktuell. FHL innehåller regler som begränsar avtalsfriheten. Definitionen av företagshemlighet i 1 § FHL är tvingande och kan inte utvidgas. Avtal om tystnadsplikt om brottslig eller samhällsfarlig verksamhet är utan verkan. Sådana uppgifter utgör ingen företagshemlighet och verksamheten skyddas inte heller av FHL. I de fall enskilda näringsidkare skulle försöka avtala skydd för denna typ av verksamhet skulle avtalen sakna rättslig verkan enligt uttalanden av både lagutskottet och konstitutionsutskottet.⁴³

En annan begränsning av avtalsfriheten är bestämmelsen i 2 § FHL som stadgar att lagen endast är tillämplig på obehöriga angrepp. Regeln i 2 § FHL är tvingande och avtal som

³⁹ 8:4 RB

⁴⁰ 6 och 6a §§ lagen (1980:11) om tillsyn över hälso- och sjukvårdspersonal m fl.

⁴¹ 7:13 arbetsmiljölagen (1977:1160)

⁴² Fahlbeck s 55f

⁴³ 1989/90: LU37 s 25

reglerar tystnadsplikt för sådant som inte utgör ett obehörigt angrepp enligt bestämmelsen är utan verkan.⁴⁴

3.3.6 Optionsfriheterna och införandet av FHL

Vid införandet av FHL var det oerhört viktigt att bestämmelserna inte skulle medföra att den fria optionsbildningen hotades. Inte heller fick den hindra annan verksamhet av betydelse för samhället och enskilda, som t.ex. facklig verksamhet. Behovet av ett skydd för företagshemligheter måste ställas mot det vikten av ett brett och fritt kunskapsutbyte i samhället. I allmänhet torde dessa två behov inte vara motstridiga. Troligtvis är det endast i undantagsfall som en företagshemlighet angrips i syfte att väcka den allmänna opinionen i en fråga. Angrepp på företagshemligheter sker enligt förarbetena⁴⁵ istället oftast i det fördolda i syfte att ge en näringsidkare konkurrensfördelar på en annans bekostnad. I de fall en konflikt faktiskt uppkommer mellan skyddet för företagshemligheter och andra väsentliga intressen torde det röra sig om företagshemligheter som inte är särskilt skyddsvärda vare sig ur samhällets eller ur industrins synpunkt. Varken lagrådet eller konstitutionsutskottet ansåg att det från yttrandefrihetsrättsliga synpunkter fanns några hinder mot att införa FHL. Lagrådet ansåg vidare att FHL innebar en förstärkning av skyddet för företagshemligheter utan att inskränka den fria optionsbildningen. Konstitutionsutskottet uttalade att FHL innebar en förbättring i förhållande till IKL, beträffande anställdas möjligheter att inför allmänheten påtala iakttagelser beträffande brott och andra missförhållande på arbetsplatsen.⁴⁶

3.4 Konkurrensrätt

3.4.1 Konkurrensrättens beståndsdelar

Konkurrensrätten omfattar de rättsregler som påverkar och styr varor och tjänsters väg från producent till konsument. Det är av stort samhälligt intresse att det råder en effektiv och fungerande konkurrens i näringslivet. För att garantera den fria konkurrensen har statsmakterna vid flera tillfällen tagit till lagstiftning. Då man talar om konkurrensrätten i vidsträckt mening omfattas även stora delar av immaterialrätten. Särskilt är detta sant beträffande det industriella rättskyddet som t.ex. patenträtt och varumärkesrätt. Konkurrensrätten består av två delar, den *konkurrensbefrämjande* och den *konkurrensbegränsande*. De två beståndsdelarna av konkurrensrätten kan sägas ha olika

⁴⁴Fahlbeck s 55-56

⁴⁵1989/90: LU37 s 18f

⁴⁶1989/90: LU37 s 18f

syften och målgrupper. Den konkurrensbefrämjande lagstiftningen riktar sig först och främst till näringsidkare. Dess syfte är att motverka att konkurrensen dem emellan begränsas. Den konkurrensbegränsande regleringen försöker i sin tur främst reglera förhållandet mellan näringsidkare och konsumenter. Lagstiftaren vill med dessa lagstiftningsåtgärder tillse att konkurrensen om konsumenter inte snedvrids. Bägge beståndsdelar syftar till att främja en sund konkurrens till fördel för samhället och konsumenter.⁴⁷

Det främsta exemplet på lagstiftning för att garantera fri konkurrens i det svenska samhället är konkurrenslagen (1993:20). Lagen syftar till att förhindra olika konkurrensbegränsande åtgärder och är således konkurrensbefrämjande till naturen. Behovet av fri konkurrens måste samtidigt vägas mot andra angelägna intressen. Det är därför viktigt att konkurrensen sker på lika villkor och att man upprätthåller företagens förmåga att konkurrera. I ett samhälle är det också viktigt att man inte motarbetar företagens intresse av utveckling och förnyelse. För att skydda dessa motstridiga intressen har man i Sverige valt att också begränsa den fria konkurrensen genom lagstiftning på vissa områden. Bl.a. har det skett genom marknadsföringslagen (1995:450) och bestämmelser i brottsbalken om bestickning och mutbrott.⁴⁸ Även på det immaterialrättsliga området har man infört konkurrensbegränsande lagstiftning. Lagstiftningen syftar till att stimulera konkurrensen genom att den uppmuntrar förnyelse och utveckling i näringslivet. Ett exempel på sådan lagstiftning finner vi i patentlagen (1967:837), mönsterskyddslagen (1970:485), firmalagen (1974:156) och varumärkeslagen (1960:644). Även inom andra rättsområden har man infört lagstiftning för att ge företagen skydd mot otillbörlig konkurrens. Ett exempel på sådan lagstiftning är lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk vars tillämpning inte enbart begränsas till litterära och konstnärliga verk i snäv mening utan också en mängd alster såsom vetenskapliga verk, brukskonst, byggnadskonst, ritningar kartor osv. Lagen är även tillämplig på datorprogram.⁴⁹

I en ren marknadsekonomi är tanken på fri konkurrens central. Genom olika beteende från marknadsaktörer kan den fria konkurrensen sättas ur spel vilket kan leda till att marknadens resurser inte utnyttjas på bästa möjliga sätt. Konkurrenslagen syftar till att förhindra konkurrensbegränsande åtgärder av olika slag, däribland olika former av konkurrensklausuler. Ett enskilt avtals konsekvenser på konkurrensen bedöms med hänsyn till ett flertal olika faktorer.⁵⁰ Ett avtal som innehåller konkurrensbegränsningar kan dock ha en positiv effekt på

⁴⁷ Fahlbeck s 69f

⁴⁸ 1989/90: LU37 s 5f

⁴⁹ 1989/90: LU37 s 5f

⁵⁰ Wetter m.fl. s 146 f

konkurrensen i stort. En avtalad konkurrensbegränsning kan i vissa fall vara avgörande för att ett avtal överhuvudtaget kommer till stånd, t.ex. konkurrensklausuler vid företagsöverlåtelser och exkluditetsförpliktelser vid distributionsavtal.⁵¹

3.4.2 Relationen mellan konkurrensrätten och FHL

FHL innehåller bestämmelser av både konkurrensbefrämjande och konkurrensbegränsande natur. Idén om att skydda kunskap inom företagen är i grunden av konkurrensbegränsande natur. För företagen är det ur konkurrenssynpunkt även viktigt att det samlande kunnandet inom företaget om bl.a. branschförhållande, affärsförbindelser, marknadsföring, produktion osv. inte utnyttjas på ett otillbörligt sätt. Kunskapen om dessa uppgifter kan vara av större betydelse än andra produktionsfaktorer för företaget. Ett skydd för dessa tillgångar är för många företag minst lika viktigt som skydd för materiella och immateriella rättigheter. Det är också detta kunnande som skyddas genom bestämmelserna i FHL.⁵² Skyddet för företagshemligheter innebär dock att andra näringsidkare inte kan använda sig av uppgifterna, något som man kan hävda leder till en mindre effektiv konkurrens. Men reglerna i FHL är även konkurrensbefrämjande till sin natur. Utan skyddet för uppgifter i FHL skulle investeringsviljan hos företag kunna äventyras, speciellt inom forskning och utveckling. Även samarbete mellan företag i form av kunskapsutbyte och gemensam produktutveckling skulle kunna äventyras utan skydd för den information som samarbetet avser. FHL bestämmelser utgör således en avvägning mellan motstående intressen inom konkurrensrätten.⁵³

3.5 Arbetsrätt

Även mellan FHL och arbetsrätten finns ett mycket nära samband. Ett av skälen till detta är att det i stor utsträckning är de anställda som producerar eller i vart fall har kunskap om de företagshemligheter som FHL skyddar. I vissa företag består de enda eller väsentligaste tillgångarna av de anställdas kunskaper. FHL innehåller i stort sätt inga regler om tystnadsplikt utan reglerar endast ansvaret vid angrepp mot företagshemligheter. Istället utgår FHL från den tystnadsplikt som är reglerad genom lag eller avtal.

För den privata sektorn saknas i stort sätt motsvarigheter till de bestämmelser om offentlighet och sekretess som finns i grundlagarna och sekretesslagen. Dessa bestämmelser avser endast förhållande till det allmänna. Bestämmelserna om meddelarskydd,

⁵¹ Wetter m.fl s 136

⁵² 1989/90: LU37 s 16f

⁵³ Fahlbeck s 70

anskaffarfrihet och offentliggörande enligt TF och YGL gäller dock som utgångspunkt även mellan enskilda, med vissa modifikationer. Frånvaron av regler om offentlighet och sekretess innebär att privata näringsidkare själva, till stor del, kan bestämma i dessa frågor. Detta är en följd av den privata äganderätten och den beslutanderätt som denna medför. Som huvudregel bestämmer arbetsgivaren/ägaren om insyn på en arbetsplats. Regler om tystnadsplikt förekommer främst i anställningsavtal eller i ensidiga föreskrifter från arbetsgivaren. En lagstadgad tystnadsplikt finns dock på ett antal områden utanför den offentliga sektorn, se ovan.⁵⁴ Inom det privata näringslivet finns den rättsliga regleringen av tystnadsplikten främst i arbetsrätten. Arbetsrätten ger därför i stor utsträckning det konkreta innehållet åt ansvarsreglerna i FHL. På motsvarande sätt förhåller det sig med regler om konkurrens från arbetstagare under eller efter anställningen. FHL ställer inte upp några regler som förbjuder arbetstagare att konkurrera med sin arbetsgivare utan även här ger arbetsrätten det konkreta innehållet åt ansvarsreglerna i FHL.⁵⁵

Ett annat skäl till det nära sambandet mellan FHL och arbetsrätten är arbetsrättens regler om det inbördes förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare som FHL ingriper i. Ingripandet sker genom regler i FHL som ger arbetstagare en rätt att offentliggöra viss information som arbetsgivaren kan vilja hemlighålla. Istället för att innehålla regler om tystnadsplikt innehåller FHL det motsatta, d.v.s. lagen innehåller bestämmelser som talar om när uppgifter får lämnas utan att man för den sakens skull bryter mot FHL.

Regleringen av frågor om tystnadsplikt för arbetstagare och arbetstagares konkurrens med arbetsgivare är inte lagfäst i arbetsrätten. Förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare är istället i stor sätt oreglerat i svensk rätt. Lagstiftning finns dock på vissa delområden, t.ex. lag (1982:80) om anställningsskydd (LAS). De mest väsentliga frågorna om de inbördes förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare är inte reglerade i lag, såsom frågor om arbetsskyldighet, lydnadsplikt, arbetsledning, rätten till arbetsresultat eller betalning, tystnadsplikt för arbetstagare samt skyldighet för arbetstagare att inte konkurrera. Den praxis som finns rörande konkurrens och konkurrensförbud är inte rikhaltig, området är dock delvis reglerat, till skillnad mot den ytterst magra praxis som finns rörande tystnadsplikt för arbetstagare. I kollektivavtal finns regler om konkurrensklausuler, d.v.s. konkurrensförbud efter anställningens slut. Vissa kollektivavtal innehåller även regler om konkurrens under bestående anställningsförhållande och tystnadsplikt för de anställda. Det förekommer även att man mellan arbetsgivare och arbetstagare reglerar dessa frågor i anställningsavtalet. Den

⁵⁴ Fahlbeck s 55f

⁵⁵ Fahlbeck s 93

rättsliga regleringen på området sker genom allmänna rättsprinciper i avtalsförhållanden, allmänna rättsgrundsatser, god sed på arbetsmarknaden och tyst reglering i anställningsavtal. Arbetsdomstolen har i sina avgöranden, främst rörande anställningsskydd, givit en klarare innebörd åt dessa allmänt hållna rättsregler. Men stora delar av rättsområdet är fortfarande oskrivet, särskilt beträffande arbetstagares tystnadsplikt och förbud mot konkurrens med arbetsgivaren.⁵⁶

Arbetstagare har genom sin anställning en allmän lojalitetsplikt mot sin arbetsgivare.⁵⁷ Kravet på lojalitet gäller alla arbetstagare. Lojalitetsplikten bygger på sedvänja på arbetsmarknaden. Sedvänjan bildar i sin tur allmänna rättsgrundsatser som ligger till grund för domstolarnas praxis. Lojalitetsplikten består av olika förpliktelser som sinsemellan är ganska olika. Lojalitetsplikten innebär främst ett förbud för arbetstagare att konkurrera med arbetsgivaren. Förbudet mot konkurrens gäller både i det fall man konkurrerar genom att använda arbetsgivarens företagshemligheter och då man konkurrerar med sin ”egna” kunskap och skicklighet. Lojalitetsplikten omfattar även en tystnadsplikt för arbetstagare. Lojalitetspliktens andra delar består av en skyldighet att inte ge eller ta mutor, en skyldighet att visa omsorg och aktsamhet samt en skyldighet att presteras en fullgod arbetsinsats.⁵⁸

4. Lagstiftningen

4.1 Översikt

FHL består av fjorton paragrafer indelat i fem stycken grupper;

1. Inledande bestämmelser med definitioner 1-2 §§
2. Straffbestämmelser 3-4 §§
3. Skadeståndsbestämmelser 5-10 §§
4. Bestämmelser om vitesförbud 11-13 §§
5. Bestämmelser om inlösen m.m. 14 §

4.1.1 Inledande bestämmelser med definitioner 1-2 §§ FHL

I 1 § FHL definieras begreppet *företagshemlighet*. Med företagshemlighet avser man i FHL, ”sådan information om affärs- eller driftsförhållanden i en näringsidkares rörelse som

⁵⁶ Fahlbeck s 93f

⁵⁷ AD 1989:90

⁵⁸ Fahlbeck s 94f

näringsidkaren håller hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada för honom i konkurrenshänseende”. Rekvisiten som uppställs på företagshemligheter är således följande;

- *Information*
- Informationen skall avse *affärs- eller driftsförhållande i näringsidkarens rörelse*
- Informationen skall hållas *hemlig*
- Ett röjande av informationen skall vara ägnat att *medföra skada i konkurrenshänseende*

Med *information* menar man enligt allmänt språkbruk en samlingsbeteckning för uppgifter, kunskaper och vetande av olika slag. Begreppet information omfattar således uppgifter oavsett om de är enkla och okomplicerade eller unika, komplexa och kvalificerade. Information skall enligt förarbetena till FHL⁵⁹ ha en vidsträckt innebörd. Gränserna för vad som utgör företagshemlighet skall istället dras av de ytterligare förutsättningar som krävs för ansvar enligt lagen.⁶⁰ Informationen som enligt lagen är endast den som finns hos näringsidkare som bedriver ekonomisk verksamhet. Informationen som skyddas behöver inte vara betydelsefull. Den kan också vara av vilket slag som helst t.ex. teknisk, kommersiell, ekonomisk eller personalinriktad. Detta innebär att i stort sätt all information i en rörelse, som näringsidkaren vill hålla hemlig, skyddas av lagstiftningen.⁶¹ Det krävs inte heller att informationen skall vara av viss kvalitet. Informationen skall avse affärs- eller driftförhållanden, härvid skall dock ingen snävare avgränsning ske.⁶² Uppgifter om brottslig verksamhet eller allvarlig missförhållanden faller utanför lagens tillämpningsområde och utgör således inte företagshemligheter i lagens mening. På grund av anskaffar-, meddelar- samt yttrandefriheten, (dvs. opinionsfriheterna) kan mycket av den information som skyddas genom 1 § FHL lagligen avslöjas om det sker i offentliggörandesyfte. Detta är framförallt aktuellt då det gäller offentlig verksamhet. I den privata verksamheten har offentlighetsprincipen i stort sätt avtalats bort, se avsnitt 3.3.5.⁶³

Begreppet *näringsidkares rörelse* ges en vid tolkning. Verksamheten kan drivas under privat eller offentlig ledning och av fysisk eller juridisk person. Verksamheten skall vara av

⁵⁹ Prop. 1987/88:155 s 34

⁶⁰ NJA1998 sid 633

⁶¹ Fahlbeck s 20

⁶² RH 2002:11

⁶³ Fahlbeck s 20

ekonomisk natur men det har ingen betydelse om verksamheten är inriktad på vinst eller ej.⁶⁴ Lagen skyddar således inte verksamhet av ideell natur eller verksamhet som inte är av ekonomisk natur men som kan få ekonomiska konsekvenser såsom t.ex. facklig verksamhet.⁶⁵ Kravet som uppställs på att informationen skall avse *affärs- eller driftsförhållande i näringsidkarens rörelse* innebär bl.a. att informationen skall ha anknytning till ett företag och dess näringsverksamhet. Det är inte enbart kommersiella uppgifter om enskilda affärshändelser som avses med affärs- eller driftsförhållanden utan även information av mer allmänt slag, exempelvis markandsundersökningar, marknadsplaner, prissättningskalkyler och planer för reklamkampanjer.⁶⁶

Det krävs också att röjandet av informationen är ägnat att orsaka *skada i konkurrenshänseende*. Detta innebära att informationen skall ha ett värde för näringsidkaren. Att informationen har ett värde för näringsidkaren visar sig i att det medför skada eller risk för skada om informationen röjs. Det är inte av betydelse om det varit kostsamt att eller ej att utveckla informationen. Avgörande är endast om utnyttjandet eller röjande skapat ekonomiska konsekvenser eller annan skada för näringsidkaren.⁶⁷ För att markera att det inte krävs att någon skada faktiskt uppkommit i det enskilda fallet, använder man sig i lagtexten av uttrycket ”är ägnat att medföra skada”. Det räcker att röjandet av informationen typiskt sätt skulle medföra skada. Vid bedömningen för om ett röjande varit ägnat att medföra skada, har det ingen betydelse om informationen i fråga varit kostsam att utveckla eller ej. Avgörande för bedömningen är endast huruvida ett röjande orsakat ekonomiska konsekvenser eller annan skada för näringsidkaren. Skadan eller skaderisken måste dock hänföra sig till näringsidkarens konkurrenssituation.⁶⁸ Kriteriet har uppställts i syfte att endast relevanta företagshemligheter skall erhålla skydd enligt FHL och inte vilken intern information som helst.⁶⁹

För skydd enligt FHL, krävs dessutom att näringsidkaren aktivt försöker skydda informationen, d.v.s. hålla den *hemlig*. Kravet på att informationen skall hållas hemlig, skall inte tolkas som ett absolut krav på hemlighållande. På grund av allmänna rättsprinciper om lojalitet och tystnadsplikt i avtalsförhållande är detta krav på skydd till viss del uttunnat. Det finns inga uppställda krav på hur många som får ha tillgång till hemligheten. Informationen kan lämnas till flera, men skall inte vara känd för alla och envar som kan vara intresserad av att ta del av informationen. En uppgift kan vara känd inom ett företag eller t.o.m. utanför

⁶⁴ Svensson s 85

⁶⁵ Fahlbeck s 20

⁶⁶ Prop. 1987/88:155 s 35f

⁶⁷ NJA II 1990 s 567

⁶⁸ Prop 1987/88:155 s 36 f

företagets gränser och ändå vara hemlig. Spridningen utanför företaget får dock inte vara allmän eller okontrollerbar. Kretsen till vilken informationen sprids skall vara sluten och identifierbar. Näringsidkaren upprätthåller således kravet på hemlighållande genom att hålla informationen inom en begränsad, sluten och definierad personkrets. I rekvisitet ingår ett krav på att näringsidkaren skall *hålla* informationen hemlig. Avsikten med detta är från lagstiftarens sida att markera att näringsidkaren är skyldig att behålla informationen inom den krets där informationen är känd. Detta kan han göra genom att arbetsgivaren meddelar att informationen inte får spridas utanför en viss grupp. Det kan också ske genom att näringsidkaren utfärdar säkerhetsinstruktioner, hemligstämplar dokument o.s.v. Andra tecken på näringsidkarens vilja av att hålla informationen hemlig är säkerhetsåtgärder som inlåsnings av dokument, säkerhetskoder, tillträdesbegränsningar och besöksförbud. Detta rekvisit skall dock inte uppfattas som ett formkrav. Många gånger förhåller det sig så att näringsidkarens intentioner är fullt klara utan att han vidtagit några som helst åtgärder.⁷⁰ Informationen behöver således inte förvaras i låsta kassaskåp eller i krypterade datafiler. Hur informationen skall hemlighållas avgörs i det enskilda fallet.⁷¹

I ett avgörande i Högsta Domstolen (NJA 1998 sid 633) hade informationen inte röjts till andra än tänkbara framtida samarbetspartners. Informationen hade presenterats i ett uttalande syfte om att få till stånd ett samarbete, där man skulle utnyttja informationen kommersiellt. Kärande hade, enligt Högsta Domstolen, med hänsyn till omständigheterna haft en befogad anledning att utgå från att det stod klart för svarande att han velat hålla informationen hemlig, utan att han givit en uttrycklig förklaring därom. Av denna anledning fann domstolen att kärande hållit informationen hemlig. I målet RH 2002:11 hade käranden inte vidtagit några särskilda åtgärder för att hemlighålla informationen utöver att i en anbudsförfrågan ange att handlingarna skulle returneras och att innehållet skulle behandlas konfidentiellt. Dock framkom det att ritningar av detta slag normalt hålls hemliga inom ett varvs- eller konstruktionsföretag. Kravet på sekretess aktivitet ställs inte särskilt högt och fick på dessa grunder anses vara uppfyllt. Domstolen ansåg att kärande tillräckligt tydligt hade visat att han haft som avsikt att hålla ritningarna hemlig inom en viss begränsad krets. Av ovanstående rättsfall kan man dra slutsatsen att kraven på hemlighållande inte ställs särskilt högt.

Enligt 2 § FHL är lagen endast tillämplig på *obehörig angrepp* på företagshemligheter. Ordet angrepp används för att beteckna olovligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av

⁶⁹ Svensson s 86

⁷⁰ Prop. 1987/88:155 s 35 f

⁷¹ Svensson s 86

företagshemlighet. FHL 2 § 1st fungerar som en generalklausul och 2 § 2-3 st. FHL anger när ett otillbörligt angrepp inte föreligger.

Den som bereder sig tillgång till företagshemligheter genom ett förfarande som är i strid med BrB eller som enligt annan straffbestämmelse är kriminaliserat, förfar på ett sätt som enligt FHL är olovligt. Men inte endast lagstridiga förfaranden omfattas av FHL. De förfarande som bestämmelsen vill träffa, är de då gärningsmannen mot näringsidkarens vilja trots hemlighållandet handlar i syfte att bereda sig tillgång till företagshemligheten. Själva tillvägagångssättet är inte av avgörande betydelse för straffbarheten enligt FHL. Det avgörande är istället att gärningsmannen *olovligen* bereder sig tillträde till informationen. Beträffande personer utanför företaget torde detta rekvisit sällan vålla några problem. Uttrycket *bereder sig tillgång till* innebär att gärningsmannen utför en aktivitet. Det hänger samman med kravet på uppsåt hos gärningsmannen. Gärningsmannen skall således vara inriktad på att komma över företagshemligheten. Han skall veta eller i vart fall inse att det möjligtvis kan röra sig om en företagshemlighet och den insikten skulle inte ha hindrat honom från att bereda sig tillgång till informationen. Den som av en slump får del av en annans företagshemlighet träffas inte av ansvar enligt FHL.⁷²

Ett angrepp anses inte, enligt 2 § 2st FHL, obehörigt om det sker i syfte att offentliggöra eller för behörig myndighet/organ avslöja brott, varpå fängelse kan följa, eller annat allvarligt missförhållande. Det krävs att man har en skälig misstanke om att *brott*. Man kan inte offentliggöra information om man bara i största allmänhet misstänker att brottslig verksamhet pågår inom företaget. Då fängelse kan följa på många brott behöver det inte vara fråga om avancerad brottslighet för att man skall få avslöja informationen. Det är inte bara skälig misstanke om brott som får avslöjas utan även annat *allvarligt missförhållande*. Vissa missförhållanden anses vara mycket allvarliga trots att de inte kriminaliserats. I första hand syftar man på beteende i strid med lagstiftning i syfte att skydda liv och hälsa. Ett avslöjande får emellertid inte ske hur som helst. Det krävs att man lämnar uppgiften i syfte att offentliggöra den. Detta ställer dock inte allt för höga krav på avslöjandet. Uppgiften kan exempelvis lämnas miljörelser, fackliga organisationer, politiska organisationer, ideella sammanslutningar eller enskilda opinionsbildare. Det avgörande är att uppgiften lämnats i syfte att uppgiften skall spridas till allmänheten. Man får även lämna uppgifterna till myndigheter eller andra allmänna organ vilket t.ex. omfattar polis, åklagare, länsstyrelse, yrkesinspektionen och miljö- och hälsoskyddsnämnden. Informationen får dock inte lämnas

⁷² Prop. 1987/88:155 s 38 f

till en konkurrent.⁷³ FHL 2 § 2st utgör ett exempel på avvägningen mellan sekretess och offentlighet som FHL grundar på.⁷⁴ Ett angrepp anses inte heller vara obehörigt om den som utnyttjar eller röjer en företagshemlighet i god tro tagit del av den, 2§ 3st FHL.

4.1.2 Straffbestämmelser 3-4 § § FHL

Straffansvaret regleras i 3-4 § § FHL. Som huvudregel är obehöriga angrepp på företagshemligheter inte straffbara gärningar. Vissa handlingar har dock ansetts vara så pass klandervärda och allvarliga att man valt att kriminalisera dem enligt FHL. Dessa handlingar är många gånger även kriminaliserade enligt stadganden i Brottsbalken (BrB) men man har av pedagogiska skäl även valt att införa bestämmelser i FHL. Straffbestämmelserna är Lex specialis i förhållande till BrB och straff enligt den senare skall endast utdömas i de undantagsfall då det skulle leda till strängare straff, 3 § 2 st FHL.⁷⁵

I 3 § FHL regleras ansvar för *företagsspioneri*. För normalgraden kan man dömas till böter eller fängelse i högst två år. Är brottet att betrakta som grovt är påföljden fängelse i högst sex år. Försök eller förberedelse till företagsspioneri straffas enligt 23 kap BrB, 3 § 3st FHL. För straff krävs att man uppsåtligen olovligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet. Att det krävs att angreppet skall vara obehörigt följer av 2 § FHL. Det som enligt 3 § FHL är olagligt är inhämtandet av upplysningar, tillvägagångssättet spelar ingen roll för bedömningen enligt FHL. Personen kan därför även straffas för t.ex. stöld eller bedrägeri för det sätt han inhämtat upplysningarna. Det krävs inte för ansvar att man faktiskt utnyttjar eller röjer upplysningarna, redan vetskapen om att uppgifterna utgör företagshemlighet vid det olovliga inhämtandet, gör handlingen straffbar. Det subjektiva rekvisitet kräver uppsåt hos gärningsmannen, han skall vara inriktad på att inhämta den hemliga informationen. Syftet med anskaffandet av informationen saknar däremot betydelse. Anskaffande som sker med stöd av opinionsfriheterna är dock i många fall tillåtna då det sker i offentlig näringsverksamhet. Detta p.g.a. att endast en mycket liten del av den offentliga verksamheten är undtagen från anskaffarfriheten. Opinionsfriheterna har, som ovan nämnts, betydligt mindre utrymme i privat näringsverksamhet. Opinionsfriheterna är tillämpliga enbart då det rör sig om parter som inte står i avtalsförhållande till varandra. De är således inte tillämpliga på exempelvis arbetstagare eller någon i affärsförbindelse till näringsidkaren.⁷⁶

⁷³ Svensson 86f

⁷⁴ Fahlbeck s 20f

⁷⁵ Fahlbeck s 21

⁷⁶ Fahlbeck s 21

Enligt 4 § FHL kan man dömas till böter eller fängelse i högst två år för *olovlig befattning med företagshemlighet*. Är brottet grovt kan man istället dömas till fängelse i max fyra år. För ansvar krävs att man anskaffar en företagshemlighet som man insåg eller bort inse att någon före honom kommit över genom företagsspioneri. Det krävs även här att angreppet varit obehörigt, 2 § FHL. Precis som vid företagsspioneri enligt 3 § FHL så är det anskaffandet som är det väsentliga och inte att företagshemligheten faktiskt utnyttjas eller röjs. Det subjektiva rekvisitet kräver uppsåt hos gärningsmannen. Här påverkar opinionsfriheterna tillämpningen av bestämmelsen i kanske ännu större grad, framförallt i den privata näringsverksamheten. Detta då anskaffaren ofta kan vara någon som inte står i avtalsförhållande till näringsidkaren såsom t.ex. journalister.⁷⁷

4.1.3 Skadeståndsbestämmelser 5-10 §§ FHL

Skadeståndsansvaret regleras i 5-10 §§ FHL. Vem som är skadeståndsskyldig regleras i 5-8 §§ FHL. Skadeståndsberäkningen regleras i 9 § och preskriptionsbestämmelsen finns i 10 § FHL. Reglerna i 9-10 §§ FHL är gemensamma för alla skadeståndssituationer.

Skadeståndsreglerna i FHL är specialbestämmelser som inom lagens tillämpningsområde skall tillämpas framför andra skadeståndsregler, t.ex. de enligt Skadeståndslagen (SkL).⁷⁸

I 5 § FHL regleras skadeståndsansvaret för den som gjort sig skyldig till brott enligt 3-4 §§ FHL, d.v.s. företagsspioneri eller olovlig befattning med företagshemlighet.

Gärningsmannen skall då ersätta den skada som har uppkommit genom brottet eller genom att företagshemligheten utnyttjats eller röjts.

I 6-8 §§ FHL regleras skadeståndet i de situationer då angreppet inte är olagligt. Det kan t.ex. röra sig om någon som i sin anställning får del av en företagshemlighet. För att angreppet skall vara skadeståndgrundande enligt FHL krävs att hemligheten utnyttjas eller röjs.

Åtkomsten av hemligheten är lovlig. Det subjektiva rekvisitet är uppsåt eller oaktsamhet. Den som på sådant sätt röjer eller utnyttjar en hemlighet skall ersätta den skada som uppkommer.

6 § FHL reglerar skadeståndsansvaret för näringsidkare som i en affärsförbindelse kommer över en företagshemlighet. I detta fall bygger tystnadsplikten på avtal eller annan lag än FHL. I 7 § FHL regleras motsvarande situation då en person genom sin anställning får del av en företagshemlighet. Även här krävs det för skadeståndsansvar att hemligheten utnyttjas eller röjs. På samma sätt som i 6 § FHL bygger tystnadsplikten och således även ansvaret på avtal eller annan lag än FHL. Ansvar enligt 6-7 §§ är dispositivt och reglerna får sitt

⁷⁷ Fahlbeck s 20f

⁷⁸ NJA II 1990 s 592

egentliga innehåll av vad som verkligen avtalats mellan parterna. Inom arbetsrätten gäller en långtgående lojalitetsplikt, vilken inbegriper tystnadsplikt, och ansvaret enligt 7 § 1st är därför omfattande.⁷⁹

I 8 § FHL regleras skadeståndsansvaret för alla och envar. Tystnadsplikten i 8 § FHL är legal. För ansvar krävs att kraven på olovlighet och obehörighet är uppfyllda, att det rör sig om ett utnyttjande eller röjande samt att det subjektiva rekvisitet på uppsåt eller oaktsamhet är uppfyllt. Dessutom krävs det för ansvar på denna grund, vetskap om att hemligheten angripits enligt FHL eller Sekretesslagen (1980:100). Även 8 § FHL syftar till att främja sund och lojal konkurrens. Tillämpningen av denna tystnadsplikt begränsas dock av opinionsfriheterna.⁸⁰

Hur skadeståndsberäkningen skall gå till stadgas i 9 § FHL. Ersättning utgår först och främst för ekonomiska skada. Som utgångspunkt skall den skada som uppkommit för näringsidkaren ersättas. Enligt allmänna bevis regler är det den skadelidande som skall visa skadans storlek. Då det ibland kan vara svårt för näringsidkaren att visa den ekonomiska skadan, kan även ideellt skadestånd utgå. Vid bestämmandet av det ideella skadeståndet tar man hänsyn till näringsidkarens intresse av att hemligheten inte utnyttjas eller röjs samt övriga omständigheter av inte rent ekonomisk betydelse. De omständigheter som man har att ta hänsyn till vid bestämmandet av skadeståndets storlek är dels parternas, dels arten och graden av angrepp på företagshemligheten. Om den skadelidande näringsidkaren allmänt sätt befinner sig i underläge mot den som obehörigen angriper företagshemligheten, bör det beaktas vid bestämmandet av skadeståndet. Att bedöma den skadelidandes uteblivna vinst, kan många gånger vara svårt. Skadeståndet skall istället kunna påverkas av andra faktorer, såsom skadevållarens vinst. Det är många gånger betydligt lättare att beräkna skadevållarens vinst än den skadelidandes uteblivna vinst. Skadeståndet kan också bestämmas utan att man har några fasta hållpunkter.⁸¹ Det ideella skadestånd har framförallt stor betydelse vid angrepp där någon berett sig tillgång till hemligheten men den varken utnyttjats eller röjts.⁸² Skadeståndet skall utgöra en effektiv reglering såväl i ett reparativt som preventivt syfte. Skadeståndet skall därför ligga på en sådan nivå att ett otillbörligt utnyttjande inte ter sig som ekonomiskt fördelaktigt.⁸³ Uppsåtliga och oaktsamma angrepp på företagshemligheter bör leda till högre skadeståndsbelopp än mindre allvarliga gärningar. Vid utnyttjande av

⁷⁹ Fahlbeck s 22f

⁸⁰ Fahlbeck s 23

⁸¹ Prop. 1987/88:155 s 49f

⁸² Fahlbeck s 23f

⁸³ RH 2002:11

företagshemligheter skall man även ta hänsyn till gärningens varaktighet.⁸⁴ Ett skadestånd kan dock helt eller delvis bortfalla, i de fall det anses vara oskäligt, 9 § 2st FHL.

Preskriptionstiden för skadeståndstalan regleras i 10 § FHL. Regeln i FHL avviker från vanliga preskriptionsregler som tar utgångspunkt i tidpunkten för det skadevållande förfarandet och räknar framåt, i t.ex. tio år. Regeln i 10 § FHL tar istället sin utgångspunkt i tidpunkten för väckandet av talan om skadestånd och räknar bakåt i fem år. Talan om skadestånd får således endast avse skada som uppkommit under de fem åren, närmast tidpunkten för talans väckande. Någon begränsning framåt i tiden finns dock inte.⁸⁵ Bestämmelsen i 10 § FHL är inte tvingande och kan således avtalas bort.⁸⁶

Enligt förarbetena till FHL skall skadestandsreglerna i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (MBL) tillämpas ifråga om arbetstagarens agerande under bestående anställning, om kollektivavtalsbestämmelser finns.⁸⁷ Skadestandsgrundande missbruk av företagshemligheter är även att betrakta som brott mot lojalitetsplikten enligt gällande kollektivavtal eller det enskilda anställningsavtalet. Då MBL innehåller en tämligen fullständig reglering av skadestånd och brott mot kollektivavtalsreglerna skall reglerna i MBL tillämpas exklusivt. Skadeståndets storlek torde inte påverkas av om bedömningen sker enligt MBL eller FHL. Reglerna om skadestånd i MBL och FHL har vidare företräde före allmänna kontraktsrättsliga regler och skadeståndslagen. Reglerna om skadestånd i MBL tillämpas på handlingar som utgör brott mot lojalitetsplikten enligt det enskilda anställningsavtalet och kollektivavtal. Både MBL och FHL medger rätt till ideellt skadestånd, till skillnad mot allmänna kontraktsrättsliga bestämmelser och skadeståndslagen.⁸⁸

FHL innehåller, som tidigare nämnts, nästan inga bestämmelser om tystnadsplikt. Lagen bygger istället på den tystnadsplikt som människor omfattas av genom lagar och avtal. I det offentliga näringslivet är tystnadsplikten lagfäst genom bestämmelser i 2:1 och 2:12 RF. I det privata näringslivet är tystnadsplikten istället många gånger avtalad. Det finns dock två stycken bestämmelser i FHL om tystnadsplikt under vissa förutsättningar. Den ena bestämmelsen, 7 § 2 st. FHL, reglerar förhållandet efter en anställnings upphörande och tillämpas endast om det föreligger synnerliga skäl. Den andra bestämmelsen, 8 § FHL,

⁸⁴ Prop. 1987/88:155 s 50

⁸⁵ Fahlbeck s 23f

⁸⁶ Prop. 1987/88:155 s 50

⁸⁷ Prop. 1987/88:155 s.44, 1989/90: LU 37 s. 42ff, NJA II 1990 s 592

⁸⁸ AD 2003:61

ålägger tystnadsplikt för den som fått del av en hemlighet som angripits i strid av FHL eller sekretesslagen.⁸⁹ Tystnadsplikten enligt 8 § är legal och inte dispositiv till sin karaktär.

Lojalitetsplikten och även tystnadsplikten som regleras genom arbetsrätten upphör i och med att anställningen upphör. Den anställde kan då fritt utnyttja de kunskaper han fått genom tidigare anställningar inklusive företagshemligheter. Det blir allt vanligare att man i avtal reglerar tystnadsplikt som kommer att gälla även efter det att anställningen upphört, s.k. sekretessavtal. I 7 § 2 st. anges att röjandet eller utnyttjande av en företagshemlighet efter det att anställningen upphört leder till skadeståndsansvar endast i de fall det föreligger synnerliga skäl, se vidare avsnitt 5.3. Regeln är dispositiv såtillvida att den endast är tillämplig då parterna inte själva avtalat om ett starkare skydd för arbetsgivaren. Regleringen har inte bara ett arbetsrättsligt syfte utan även ett konkurrensrättsligt. Man anser det inte leda till en sund konkurrens om en arbetstagare skulle kunna dra nytta av företagshemligheter som han tagit del av hos en tidigare arbetsgivare. I många fall är det svårt att göra en gränsdragning mellan anställd eller en fristående konsult/entreprenör. Skadeståndsberäkningen enligt 9 § FHL görs emellertid på samma sätt oberoende om ansvaret reglerats i 6 eller 7 §§ FHL.⁹⁰

4.1.4 Bestämmelser om vitesförbud 11-13 §§ FHL

11-13 §§ FHL reglerar frågan om vitesförbud. Dessa regler kompletterar dem i 15 kap Rättegångsbalken (RB) samt dem i Viteslagen (1985:206). Enligt bestämmelsen i 9 § Viteslagen skall ett vite inte utdömas om ändamålet med vite har förlorat sin betydelse. Ett utdömt vite kan, enligt bestämmelsen i 12 § FHL, på talan av den som ålagts förbudet hävas av domstol, om det förlorat sin betydelse. 11 § FHL innehåller en regel om ett definitivt vitesförbud som kan beslutas av domstol på talan av den som utsatts för ett rättstridigt angrepp. För att ett vitesföreläggande skall utfärdas krävs att angreppet är obehörigt enligt 2 § FHL. Den som angripit företagshemligheten kan vid vite förbjudas att utnyttja eller röja hemligheten. Ett yrkande om vitesföreläggande kan prövas för sig i domstol. Ett vitesförbud kan också vara interimistiskt, 13 § FHL. Ett interimistiskt förbud beslutas av domstolen om den som ansökt om vitesförbud enligt 11 § FHL kan visa sannolika skäl för att en företagshemlighet har blivit angripen enligt FHL och att det skäligen kan antas att svaranden kommer att fortsätta att angripa hemligheten, något som kommer leda till att värdet på hemligheten förringas. Vid ett interimistiskt beslut tillämpas 15:5-8 §§ RB.⁹¹

⁸⁹ Fahlbeck s 19

⁹⁰ Fahlbeck s 22f

⁹¹ Fahlbeck s 24

4.1.5 Bestämmelser om inlösen m.m. 14 § FHL

Enligt 14 § FHL kan domstolen förordna, att föremål eller handling som innefattar en företagshemlighet som angripits enligt FHL och som finns i angriparens besittning, skall överlämnas till den som blivit utsatt för angreppet, mot eller utan lösen. Om handlingen inte kan överlämnas utan olägenhet kan domstolen istället förordna att handlingen eller föremålet skall förstöras ändras eller på annat sätt åtgärdas för att förhindra missbruk. Ovan nämnda förfarande beslutas endast om ett utnyttjande eller röjande skulle vara obehörigt eller om annan åtgärd för att förhindra missbruk inte skall beslutas enligt 36 kap BrB.

5. Den arbetsrättsliga lojalitetsplikten

5.1 Lojalitetspliktens omfattning

Enligt nutida rättsuppfattning anses parterna i en avtalsrelation ha en generell plikt att vara lojala mot varandra. Lojalitetsplikten är särskilt framträdande i varaktiga relationer som bygger på ett personligt förtroende. Utgångspunkten är att en part inte får skada sin medkontrahent vid avtalets fullbordan. Lojalitetsplikten anses gälla som en allmän rättsgrundsats och är inte föremål för någon generell lagstiftning.⁹² En avtalsrelation anses således innebära en lojalitetsplikt för avtalsparterna, oavsett om detta explicit reglerats i avtalet eller ej.⁹³ Den konkreta innebörden av lojalitetsplikten varierar beroende på avtalstypen och omständigheterna i det enskilda fallet. Vid bedömningen av lojalitetspliktens omfattning är det fråga om att i det särskilda fallet fastställa en handlingsnorm, att ange vad en part skall göra och hur han skall agera mot sin medkontrahent. Vid denna bedömning kan man många gånger finna ledning i ett skriftligt upprättat avtal, där grunderna för samarbetet och parternas förväntningar på sin medkontrahent anges. Många gånger kan även förekommande branschpraxis och sedvana vara av betydelse för en tolkning av lojalitetspliktens omfattning. Beträffande arbetstagares lojalitetsplikt kan man även finna vägledning i kollektivavtalen. Lojalitetsplikten omfattar i princip alla förhållanden. När det gäller lojalitetsplikten enligt anställningsavtal har arbetsdomstolen i flera avgöranden fastslagit dess närmare innebörd, särskilt ifråga konkurrerande verksamhet. Beträffande andra avtalsförhållande är praxis mer sparsam.⁹⁴

⁹² Nicander s 31

⁹³ Holm s 3

⁹⁴ Nicander s 32

Lojalitetspliktens gränser för arbetstagare står i förhållande till storleken på förtroende som arbetstagaren ges. Ju större förtroende arbetstagaren ges desto längre sträcker sig lojalitetsplikten, dock inom rimlighetens gränser. I enlighet med principer om ömsesidighet och proportionalitet bör man sträva efter en korrelation mellan ansvar och lojalitetsplikt. Personer som åtnjuter en särskild förtroendeställning, t.ex. personer i chefspositioner, föreskrivs ett större ansvar.⁹⁵ Lojalitetsplikten och det konkreta innehållet i anställningsavtalet får således avgöras i det enskilda fallet beroende på den anställdes uppgifter och position i företaget.⁹⁶

5.2 Lojalitetsplikt och anställningsavtalet

Anställningsavtalet är ett avtal mellan arbetsgivare och arbetstagare beträffande anställning. Ur anställningsförhållandet uppstår arbetstagarens skyldigheter gentemot arbetsgivaren, lojalitetsplikt är en viktig del av dessa skyldigheter. Innehållet i anställningsavtalet ges inte endast av parterna har avtalat, utan normer hämtas även från annat håll. Vid sidan av det personliga avtalet regleras anställningen av bl.a. lagstiftning, kollektivavtal och tjänstereglemente.⁹⁷ Med tjänstereglemente menas föreskrifter på en arbetsplats eller för en viss kategori arbetstagare som har utfärdats av arbetsgivaren ensam. Exempel på bestämmelser i ett tjänstereglemente är bestämmelser om arbetstidens början och slut, betalningsdag för lönen och skyldighet att använda stämpelkort.⁹⁸ Anställningsavtalet anses endast komplettera de mer generella normer som ges utanför anställningsavtalet. Kollektivavtalet anses här inte en särställning. Inom arbetsrätten väljer man många gånger kollektiva lösningar framför individuella.⁹⁹ Kollektivavtal anses även ha effekt för de arbetstagare som inte är anslutna till någon arbetstagareorganisation.¹⁰⁰

Ytterligare en normkälla för arbetstagarens skyldigheter är domstolarnas praxis. Domstolarna har i sina avgöranden främst definierat arbetstagarnas förpliktelser. De normer som domstolarna fastslår i sin praxis, är mer svårbegripbara eller vagare till sin karaktär än de formulerade regleringar vi finner i lag, avtal och reglemente. Rättspraxis är en osjälvständig rättskälla såtillvida att den hämtar sitt innehåll i stora delar från lag och avtal.¹⁰¹ Av den praxis som finns på området framkommer att arbetstagarnas förpliktelser vid sidan av att arbeta

⁹⁵ Schmidt s 194

⁹⁶ Holm s 137f

⁹⁷ Schmidt s 15

⁹⁸ Schmidt s 24

⁹⁹ Holm s 135

¹⁰⁰ AD 1978:163

¹⁰¹ Schmidt s 15

främst består av en skyldighet att samarbeta, följa ordnings- och säkerhetsföreskrifter och vara lojal. I rättspraxis har det utvecklats normer för god sed på arbetsmarknaden och lojalitetsplikt.¹⁰² Lojalitetsbegreppet omfattar bl.a. frågor om konkurrerande verksamhet och tystnadsplikt. Lojalitetsplikten grundar sig på det faktum att arbetstagaren inte får skada arbetsgivaren. ”Arbetstagaren är skyldig att sätta arbetsgivarens intresse framför sitt eget samt att undvika lägen där han eller hon kan komma i en pliktcollision.”¹⁰³ Anställningsavtalet ger således upphov till fler skyldigheter för arbetstagaren än att ställa sin arbetskraft till förfogande under arbetstid.¹⁰⁴ Anställningsavtalet skapar en personlig relation mellan arbetstagaren och arbetsgivaren och lägger ett antal biförpliktelser på arbetstagaren vid sidan av arbetsprestationen.¹⁰⁵

De förpliktelser som lojalitetsplikten ger upphov till kan kategoriseras enligt följande:

- Informations- och upplysningsplikt
- Klargörandeplikt
- Tillsynsplikt
- Vårdplikt
- Omsorgsplikt
- Sekretess- och Tystnadsplikt samt
- Förbud mot konkurrerande verksamhet¹⁰⁶

Beträffande sekretess- och tystnadsplikten samt förbudet mot konkurrerande verksamhet ställs samhällets intresse av yttrandefrihet respektive marknadsfrihet mot den privata äganderätten. Vad det gäller sekretess- och tystnadsplikt så har, som tidigare nämnts, företaget ett intresse av att exkludera andra från den upparbetade kunskapen. Detta intresse skall ställas mot samhällets intresse av yttrandefrihet och behovet av att rättstridiga förhållanden skall komma myndigheterna till del. Beträffande konkurrensförbudet så har samhället ett intresse av att motverka konkurrensbegränsande åtgärder, se avsnitt 3.4.1. Ett intresse som skall ställas mot företagets intresse av att skydda sina resurser.¹⁰⁷

¹⁰² Schmidt s 27

¹⁰³ AD 1993:18

¹⁰⁴ Glavå s 382

¹⁰⁵ Schmidt s 257

¹⁰⁶ Nicander s 32

¹⁰⁷ Holm s 136f

Tystnadsplikten för arbetstagare följer således både av lag och av avtal. För offentligt anställda följer tystnadsplikten främst av sekretesslagens bestämmelser. Sekretesslagen är tvingande och man kan således inte avtala om en större eller mindre tystnadsplikt för offentliganställda. För privatanställda följer tystnadsplikten istället av kollektivavtal eller anställningsavtalet. Finns ingen uttrycklig reglering anses tystnadsplikten följa av anställningsavtalet underförstått. Tystnadsplikten utgör en del av arbetstagarens lojalitetsplikt.¹⁰⁸ FHL innehåller inga självständiga regler om tystnadsplikt, med undantag för bestämmelsen i 7 § Istället är det den avtalsreglerade tystnadsplikten som ger innehållet åt bestämmelserna i FHL.¹⁰⁹ Tystnadsplikten gäller alla arbetstagare, men ju högre befattning en arbetstagare har desto högre krav ställs på tystnadsplikt. Tystnadsplikten omfattar inte endast företagshemligheter, utan alla uppgifter vars röjande är ägnat att skada arbetsgivaren.¹¹⁰

Det är dock inte endast på arbetstagaren som har plikter enligt anställningsavtalet, det ställs även krav på arbetsgivaren. Arbetsgivarens huvudsakliga prestation är att betala överenskommen lön för arbetstagarens arbete. Men allt eftersom, vi i Sverige fått en utökad skyddslagstiftning, har även arbetsgivarens plikter ökat i antal. Arbetsgivaren ansvarar bl.a. för arbetsmiljön inom företaget.¹¹¹

5.3 Lojalitetsplikten efter anställningens upphörande

Då anställningen upphör, upphör också förpliktelseerna för parterna som varit kopplade till anställningen. Även arbetstagarens lojalitetsplikt upphör, tillsammans med den till lojalitetsplikten tillhörande tystnadsplikten och förbudet att med arbetsgivaren driva konkurrerande verksamhet. I svenska rätt kvarstår således inte någon tystnadsplikt eller något förbud mot konkurrerande verksamhet efter anställningens upphörande. Om arbetsgivaren vill att tystnadsplikten alternativt konkurrensförbudet skall kvarstå efter anställningens slut får parterna avtala om det. Bestämmelsen i 7 § 2 st FHL är ett undantag från det ovanstående. Enligt bestämmelsen kan arbetstagaren bli skadeståndsskyldig efter anställningens upphörande för sådant otillåtet förfarande som anges i 7 § 1 st FHL om det föreligger ”synnerliga skäl”. Bestämmelsen tillämpningen begränsas således av kravet på ”synnerliga skäl”.

För att kravet på synnerliga skäl skall vara uppfyllt skall det röra sig om att arbetstagaren på ett stötande sätt missbrukat det förtroende som följer av

¹⁰⁸ Schmidt s 261

¹⁰⁹ Schmidt s 264

¹¹⁰ Nicander s 39

¹¹¹ Holm s 138

anställningsförhållandet. Synnerliga skäl får i allmänhet anses föreligga då en arbetstagare tagit anställning hos en näringsidkare i syfte att komma över en företagshemlighet. På samma sätt får rekvisitet anses vara uppfyllt då en arbetstagare under sin anställning förberett en överföring av företagshemligheter till en konkurrerande verksamhet. Att missbruket av företagshemligheten skett med dokumentation av något slag, talar också för att synnerliga skäl skall anses vara uppfyllt. En omständighet som inte ensam, men i förening med andra omständigheter kan uppfylla kriteriet, är det att den f.d. anställda befann sig i en förtroende ställning av något slag hos näringsidkaren, t.ex. verkställande direktör, produktionschef eller forskningschef. Man tar även till viss del hänsyn till skadans storlek vid bedömningen av frågan. Om utnyttjandet eller röjandet har endast i ringa omfattning påverkat näringsidkarens konkurrensförmåga, kan synnerliga skäl inte anses föreligga. En annan omständighet som kan tala emot en tillämpning av 7 § 2 st FHL är den att den f.d. arbetstagaren själv har utvecklat företagshemligheten hos näringsidkaren. I sådana fall finns det oftast inga skäl att gå emot huvudregeln som innebär att arbetstagaren skall vara fri att utnyttja sin kunskap och erfarenhet på den öppna arbetsmarknaden.¹¹²

Om arbetsgivaren vill ha ett mer omfattande skydd, än det som uppställs i 7 § 2 st FHL, krävs avtal. Ett sådant avtal kan bestå av ett konkurrensförbud, en tystnadsförpliktelse samt någon sorts påföljd. Påföljden kan utgöras av t.ex. skadestånd eller av ett vitesföreläggande. En konkurrensklausuls giltighet bedöms enligt 38 § avtalslagen medan sekretessavtal och påföljder bedöms enligt 36 § avtalslagen.¹¹³

5.4 Påföljder vid brott mot lojalitetsplikten

De vanligaste påföljder av brott mot lojalitetsplikten är troligtvis avsked och uppsägning men även skadeståndsansvar kan uppkomma. Ansvarer innebär ofta ett s.k. allmänt skadeståndsansvar, vilket innebär att man även tar hänsyn till ideell skada vid sidan av den ekonomiska skadan.¹¹⁴ Enligt 9 § FHL tar man, som redogjorts för under avsnitt 4.1.3, inte bara hänsyn till ekonomisk skada vid skadeståndsberäkningen utan även ideell skada beaktas.¹¹⁵ Redan risken för skada anses kunna vara tillräckligt för att ett beteende skall anses utgöra ett brott mot lojalitetsplikten.¹¹⁶ Beteenden vilka är straffsanktionerade är normalt att

¹¹² Prop 1987/88: 155 s 45f och NJA II 1990 s 594f

¹¹³ Fahlbeck s 104f

¹¹⁴ Schmidt s 33

¹¹⁵ Holm s 138

¹¹⁶ AD 1996:15 och AD 1999:144

betrakta såsom civilrättsligt sanktionerade avtalsbrott.¹¹⁷ Vid anställning är det främst BrB bestämmelser om bedrägeri, förskingring, tagande av muta, olovligt förfogande och trolöshet mot huvudman som är särskilt relevanta.¹¹⁸ Vid arbetstagares brott mot lojalitetsplikten skall skadeståndsbestämmelserna i MBL tillämpas, om kollektivavtalsbestämmelser finns, se avsnitt 4.1.3.

6. Ansvar enligt FHL

6.1 Bakgrund

Det straffrättsliga skyddet i FHL är inte inriktat på vissa persongrupperingars handlande. Lagen tar istället sin utgångspunkt i skyddet av företagshemligheten. Det är dock inte så att det aldrig är intressant vem det är som röjer eller utnyttjar hemligheten. Ett exempel på detta är att en person som tagit del av en affärshemlighet i god tro inte kan göra ett obehörigt angrepp på affärshemligheten. Personen kan orsaka stor skada men kan inte ställas till ansvar vare sig civil- eller straffrättsligt. De straffrättsliga reglerna i FHL träffar således endast de personer som tagit del av företagshemligheten på ett otillbörligt sätt. Skadeståndsreglerna är utformade på ett annat sätt. Här är relationen till informationen avgörande för vilken personkrets man tillhör och således också enligt vilken bestämmelse man ansvarar.¹¹⁹

6.2 Arbetstagare

6.2.1 Arbetstagarbegreppet enligt FHL

Arbetstagares skadeståndsansvar regleras i 7 § FHL. Arbetstagarbegreppet definieras dock inte i FHL. En tolkning av arbetstagarbegreppet är därför tvunget. I svensk rätt finns inget enhetligt arbetstagarbegrepp. Istället varierar arbetstagarbegreppet mellan t.ex. skatterätt och civilrätt, men också inom civilrätten. I förarbetena anges inga riktlinjer för hur arbetstagarbegreppet i 7 § FHL skall tolkas.¹²⁰ Fahlbeck anser att det saknar betydelse för tillämpningen av FHL om en person skall uppfattas som uppdragstagare eller arbetstagare. Detta då skadeståndsberäkningen enligt 9 § FHL görs på samma sätt oavsett om ansvaret kan härledas ur 6 eller 7 §§ FHL.¹²¹ Helgesson menar att Fahlbecks uttalande måste ha berott på

¹¹⁷ Schmidt s 194

¹¹⁸ Schmidt s 258 ff.

¹¹⁹ Helgesson s 318f

¹²⁰ Helgesson s 320f

¹²¹ Fahlbeck s 22f

ett förbiseende eller missförstånd, detta då skillnaden i tillämpningen av 6 eller 7 §§ , enligt henne, kan ha betydelse för om ett handlande leder till ansvar eller inte.¹²²

Särskilt svårt är det att göra en gränsdragning mellan arbetstagare eller uppdragstagare. En gränsdragning dem emellan får ske utifrån förhållandet mellan näringsidkaren och den enskilde. Faktorer att ta hänsyn till vid gränsdragningen är t.ex. den personliga arbetsskyldigheten, formen av vederlag, utformningen av arbetsledningen, avtalsförhållandets längd och arbetstagandets karaktär.¹²³ Den självständiga ställning som uppdragstagaren innehar innebär i normalfallet att hans ansvar hamnar utanför tillämpningsområdet i 7 § FHL. I vissa fall kan 7 § FHL dock vara tillämplig på någon som ser sig själv som uppdragstagare, detta om man istället bedömer honom vara arbetstagare. Uppdragstagarens ansvar regleras i de flesta fall istället genom bestämmelsen i 6 § FHL. Skillnaden i ansvaret för arbetstagare och uppdragstagare är under bestående förhållande inte särskilt stor. Skillnaden uppkommer först då förhållandet upphör. Detta då det inte i 6 § FHL finns någon motsvarighet till 7 § 2 st. FHL. En uppdragstagare ansvarar således inte efter avtalsförhållandets upphörande, om parterna inte särskilt avtalat om detta.¹²⁴

I förarbetena har det inte diskuterats om anställda på alla nivåer omfattats av ansvaret i 7 § FHL. Detta är särskilt intressant beträffande verkställande direktörer och andra anställda i arbetsledande ställning. Den verkställande direktören betraktas rent civilrättsligt som en arbetstagare, detta då han många gånger arbetar heltid i bolaget. Det som skiljer den verkställande direktören från en vanlig arbetstagare är att han även har ställning som ett organ i bolaget.¹²⁵ Verkställande direktörer faller dock utanför reglernas tillämpnings område i viss arbetsrättslig lagstiftning, såsom Lag om (1982:80) anställningsskydd (LAS). Detta då de har en annan ställning i organisationen än andra arbetstagare. Bestämmelsen i 7 § FHL avser att skydda arbetsgivaren från arbetstagarens agerande och mot den bakgrunden torde det vara rimligt att jämställa verkställande direktör och andra anställda i arbetsledande ställning med andra arbetstagare.¹²⁶

¹²² Helgesson s 320f

¹²³ AD 1989:91

¹²⁴ Helgesson s 325

¹²⁵ Dotevall s 128

¹²⁶ Helgesson s 322

6.2.2 Arbetstagares ansvar

6.2.2.1 Straffrättsligt ansvar

Straffrättsliga sanktioner för arbetstagare i enlighet med bestämmelserna i FHL är snävt reglerat. Straffansvar uppkommer för anställda då de kommer åt uppgiften på ett olovligt sätt. Då arbetstagaren får del av uppgiften genom tjänsten kan det aldrig utgöra företagsspioneri enligt FHL. Detta då han inte genom olovligt handlande tagit del av informationen. Även om den anställde i strid med arbetsgivarens intresse, utnyttjar överskottsinformation som finns tillgänglig på den del av arbetsplatsen där han normalt har rätt att uppehålla sig eller i det material han behöver för att fullgöra sina arbetsuppgifter, kan det inte utgöra företagsspioneri. Det är först då arbetstagaren i avsikt att komma åt en företagshemlighet uppsöker en annan avdelning eller inforrar särskilt material, som han inte behöver för att fullgöra sina uppgifter, som det kan vara fråga om företagsspioneri enligt 3 § FHL. Detta trots att tillträdet eller infodrandet sker med hjälp av hans tjänsteställning.¹²⁷ Typfallet av handlingar i strid med FHL som arbetstagare gör sig skyldiga till är istället att de röjer eller utnyttjar företagshemligheter som de redan har tillgång till. Detta är inte straffbelagt enligt bestämmelserna i FHL, men kan leda till skadeståndsansvar enligt 7 § FHL.¹²⁸

Vid införande av FHL diskuterades frågan om inte fler angrepp som arbetstagare kan göra på företagshemligheter, skulle kriminaliseras. Det är hos anställda som den största risken för missbruk finns. Detta då anställda i större utsträckning än andra grupper kommer i kontakt med företagshemligheter. Ju större gruppen blir och ju större antal uppgifter som sprids desto större blir risken för läckage. Ett missbruk av företagshemligheter utgör ett brott mot anställningsavtalet. Departementschefen konstaterade att Sverige har en lång tradition av att inte kriminalisera handlingar då andra effektiva sanktionsformer finns att använda, för att upprätthålla respekten för ingångna avtal. Departementschefen ansåg att de sanktioner som står till buds genom skadestånd ensamt eller i kombination med arbetsrättsliga åtgärder, såsom avskedande eller uppsägning, var fullt tillräckliga i normalfallet. Därför behövdes inte något direkt straffansvar för arbetstagare. Ett straffhot skulle, enligt departementschefen, dock fylla sin funktion beträffande vissa centrala befattningshavare som intar en särskild förtroendeställning i företaget. Dessa har tillgång till mer information än andra och de har även en större möjlighet att missbruka situationen. Motsvarande gäller även beträffande nyckelpersoner som fått sköta teknisk angelägenheter. I dessa situationer föreslog departementschefen en utvidgning av stadgandet i 10:5 BrB om trolöshet mot huvudman.

¹²⁷ Proposition 1987/88:155 s 19

¹²⁸ Proposition 1987/88:155 s 18

Enligt förslaget skulle bestämmelsen inte endast omfatta personer som fått uppgift i förtroende för att sköta en ekonomisk angelägenhet.¹²⁹ En viss utvidgning av bestämmelsen i 10:5 BrB infördes 1986, som ett led i arbetet om skydd för företagshemligheter. Även efter denna ändring har bestämmelsen dock ett begränsat användningsområde.¹³⁰

Ansvar enligt regeln i 4 § FHL om olovlig befattning med företagshemlighet drabbar främst personer utanför företagets organisation som drar nytta av annans företagsspioneri utan att vara medhjälpare eller anstiftare. Även anställda kan göra sig skyldiga till olovlig befattning med företagshemlighet.¹³¹

6.2.2.2 Skadeståndsansvar

Skadeståndsansvaret för arbetstagare regleras i 7 § FHL. Under pågående anställning får arbetstagaren inte utnyttja eller röja en företagshemlighet som han tagit del av i sin anställning under sådana förhållanden att han insåg eller bort inse att han inte fick avslöja dem, 7 § 1 st FHL. Skadeståndskyldighet uppkommer om arbetstagaren bryter mot bestämmelsen.¹³²

För ansvar krävs till att börja med att det är arbetstagaren *fått del av företagshemligheten i sin anställning*. Företagshemligheten skall ha ett sådant samband med anställningen att den omfattas av arbetstagarens lojalitetsplikt. Informationen skall ha ett direkt samband med samband med arbetstagarens tjänst. Om arbetstagaren anförtros en hemlighet av näringsidkaren som inte angår tjänsten och som arbetstagaren inte behöver ha kännedom om för att fullgöra sin arbetsuppgift, omfattas inte informationen av lojalitetsplikten. Kravet på att arbetstagaren skall ha fått del av hemligheten i sin anställning innebär inte att det krävs att han mottagit informationen i uttryckligt förtroende av arbetsgivaren. Den information som arbetstagaren stöter på inom ramen för sin anställning omfattas således av bestämmelsen i 7 § 1 st FHL.¹³³

För ansvar krävs vidare att arbetstagaren haft någon form av *insikt* om att informationen inte fick avslöjas. Att informationen skall hållas hemlig kan exempelvis framgå av säkerhetsföreskrifter eller liknande som delges tillsammans med informationen. Att arbetstagaren då inte får röja eller utnyttja företagshemligheten står klart. Många gånger kan det istället vara så att arbetstagaren får ta del av företagshemligheten mer i förbigående. Det kan också vara så att arbetstagaren själv är med och utvecklar företagshemligheten. Är

¹²⁹ Proposition 1987/88:155 s 18

¹³⁰ Fahlbeck s 142

¹³¹ Helgesson s 320

¹³² NJA II 1990 s 593

¹³³ NJA II 1990 s 593

arbetsrutinerna, säkerhetsinstruktionerna eller liknande utformade på ett sätt så att arbetstagaren insåg eller bort inse att det rör sig om företagshemligheter, inträder skadeståndsskyldighet om han röjer eller utnyttjar informationen. Vad arbetstagaren borde inse är således beroende av de åtgärder som arbetsgivaren vidtar för att skydda företagshemligheten.¹³⁴

Som ett sista krav för att skadeståndsskyldighet skall uppkomma är att röjandet eller utnyttjandet av företagshemligheten skall vara *obehörigt*. Ett medgivande från arbetsgivaren utesluter ansvar enligt bestämmelsen. Detta oavsett om det varit fråga om ett uttryckligt eller tyst medgivande. Om ett medgivande förelegat eller ej, får avgöras i det enskilda fallet. Ett röjande är dock inte obehörigt om det sker i enlighet med annan författningsbestämmelse. Som ett exempel kan en arbetstagare höras om yrkeshemlighet om det föreligger synnerliga skäl (36:6 RB. Det krävs för skadeståndsansvar att arbetstagaren röjt eller utnyttjat företagshemlighet med uppsåt eller av vårdslöshet.). Ansvaret enligt bestämmelsen är således ett vanligt s.k. culpa-ansvar.¹³⁵

Ansvaret efter anställningens upphörande regleras i 7 § 2st FHL. Bestämmelsen utgör ett undantag från huvudregeln som innebär att arbetstagarens lojalitetsplikt gentemot arbetsgivaren upphör i och med att anställningen upphör. I bestämmelsen stadgas att skadeståndsskyldighet även kan utgå för handlingar efter anställningens upphörande om det föreligger synnerliga skäl. I vissa situationer skulle det vara stötande, om ett angrepp på en företagshemlighet inte kunde sanktioneras p.g.a. att angriparen inte längre var anställd hos näringsidkaren då angreppet fullbordades. Det är vid sådana situationer som bestämmelsen i 7 § 2 st FHL skall tillämpas. För bedömningen om det föreligger synnerliga skäl skall hänsyn tas till bl.a. skadans storlek och om arbetstagaren innehaft en förtroendeställning, t.ex. varit anställd som verkställande direktör. Omständigheter som talar emot skadeståndsansvar är bl.a. att den anställda utvecklat hemligheten hos den tidigare arbetsgivaren och att arbetsgivarens konkurrenssituation påverkats i mycket liten omfattning, se avsnitt 5.3. Bestämmelsen i 7 § 2 st FHL är dispositiv och arbetstagaren och arbetsgivaren kan avtala om mer långtgående tystnadsplikt. Gränserna för avtalsfriheten beträffande sekretessklausuler sätts av 36 § avtalslagen, se vidare avsnitt 8.3.¹³⁶

¹³⁴ NJA II 1990 s 593

¹³⁵ NJA II 1990 s 594

¹³⁶ NJA II 1990s 594f

6.3 Styrelseledamot och Verkställande Direktör

6.3.1 Styrelseledamot och Verkställande Direktörens ställning

Styrelseledamöter och verkställande direktör har en ställning i bolaget som kan liknas med ett sysslomannauppdrag, detta då de har i uppdrag att handla för annan. Uppdraget är dock friare till sin karaktär än förhållandet för en syssloman. I ett sysslomannauppdrag är sysslomannen alltid tvungen att rådgöra med sin huvudman då han är osäker på vad denne vill, något som en styrelseledamot eller verkställande direktör inte behöver. Styrelseledamöter och verkställande direktör är i ett affärsdrivande bolag istället tvungen att ta risker, till skillnad mot sysslomannen, då det många gånger krävs för att uppnå vinst.¹³⁷

Den verkställande direktörens uppdrag skiljer sig till viss del från styrelseledamotens. Den verkställande direktörens uppdrag liknar, i större grad än styrelseledamotens, vid ett anställningsförhållande. Civilrättsligt betraktas den verkställande direktören som en arbetstagare då han många gånger arbetar heltid i bolaget. Det som skiljer den verkställande direktören från en vanlig arbetstagare är att han även har ställning som ett organ i bolaget.¹³⁸

Organsbegreppet innebär att den verksällande direktören och styrelseledamöterna har en självständig kompetens som härleds ur aktiebolagslagen och bolagsordningen. Styrelseledamöter och verkställande direktörer har således en organställning med drag av sysslomannaskap.

6.3.2 Lojalitetsplikten för Styrelseledamot och Verkställande Direktör

6.3.2.1 Under uppdraget

Av uppdraget, med dess sysslomannakarakteristik, följer en allmän lojalitetsplikt. Denna lojalitetsplikt innebär en skyldighet för styrelseledamoten och den verkställande direktören att undvika skada bolaget och att vara lojal mot aktieägarna. Styrelseledamöter och verkställande direktören har således en allmänlojalitetsplikt som innebär en plikt att inte utnyttja sin ställning i strid med bolagets intresse. Lojalitetsplikten konkretiseras till viss del genom bestämmelserna 8:20 och 8:28 samt 8:34 1 st. Aktiebolagslagen (ABL). Bestämmelserna i 8:20 och 8:28 ABL är även tillämpliga på arbetstagarrepresentanter i styrelsen.¹³⁹

Enligt bestämmelserna i 8:20 och 8:28 ABL får en styrelseledamot eller verkställande direktör inte handlägga en fråga beträffande avtal där han själv har personliga intressen. Det kan röra sig om avtal mellan honom själv, någon närstående person om styrelseledamoten

¹³⁷ Dotevall s 128

¹³⁸ Dotevall s 128

¹³⁹ Dotevall s 128f

eller den verkställande direktör har ett väsentligt intresse som strider mot bolagets eller ett bolag han kontrollerar och bolaget. Då styrelseledamoten eller den verkställande direktören förbjuds handlägga sådana frågor innebär det att han även är förhindrad bereda eller föredra dessa frågor. Vidare innebär det att han inte får delta i överläggningar om beslut vid ett styrelsesammanträde. Skulle han ändå delta skulle beslutet vara ogiltigt.¹⁴⁰

Enligt bestämmelsen i 8:34 1 st. ABL får inte styrelseledamoten eller den verkställande direktör fatta ett beslut som innebär otillbörlig fördel åt en aktieägare eller annan nackdel för bolaget eller annan aktieägare. Lojalitetsplikten för styrelseledamot eller verkställande direktör är subjektiv vid en indirekt intressekonflikt, då det motstående intresset blir avgörande för om en pliktförsummelse föreligger eller ej. Någon pliktförsummelse föreligger inte om inte det motstående intresset varit väsentligt.¹⁴¹

Det finns i aktiebolagslagen ingen uttrycklig bestämmelse om tystnadsplikt för bolagsledningen. En tystnadsplikt följer även här av den allmänna lojalitetsplikten. Tystnadsplikten innebär att bolagsledningen inte får röja uppgifter som kan skada bolaget. Tystnadsplikten omfattar även uppgifter för vilka ett beslut om sekretess inte fattats.¹⁴²

6.3.2.2 Efter uppdragets upphörande

Lojalitetsplikten för styrelseledamot och verkställande direktör gäller, som huvudregel, endast under tiden för uppdraget i bolaget. För att lojalitetsplikten skall vara tillämplig även under viss tid efter uppdraget krävs ett avtal därom. Enligt skadestandsregeln i 7 § 1 st FHL skall en *arbetstagare* som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han tagit del av i sin anställning, ersätta den skada som uppkommer genom handlingen om han bort inse att uppgiften skulle hållas hemlig. Sker handlingen först efter att anställningsförhållandet upphört, skall skadestånd utgå endast om det finns synnerliga skäl. Ansvar i 7 § FHL gäller endast arbetstagare. Lojalitetsplikten efter anställningens upphörande påverkar således endast arbetstagare. Då styrelseledamöter inte är att anse som arbetstagare omfattas de således inte heller av en lojalitetsplikt efter uppdragets upphörande, men det bör däremot verkställande direktörer göra, se avsnitt 6.2.1 och 6.3.1. För att en styrelseledamot skall omfattas av tystnadsplikten även efter uppdragets upphörande krävs en särskild överenskommelse om det.¹⁴³

¹⁴⁰ Dotevall s 129f

¹⁴¹ Dotevall s 130

¹⁴² Dotevall s 152

¹⁴³ Dotevall s 137

6.3.3 Skadeståndsansvar för styrelseledamot och verkställande direktör

Skadeståndsansvaret för verkställande direktör då han röjer eller utnyttjar företagshemligheter bör regleras genom bestämmelserna i FHL, se resonemanget i avsnitt 6.2.1 och 6.3.1. Enligt uttalanden i förarbeten skall dock skadeståndsbestämmelserna i 6 och 7 §§ FHL inte tillämpas då styrelseledamöter röjer eller utnyttjar hemligheter de fått del av i egenskap av sin ställning.¹⁴⁴ En viktig skillnad då styrelseledamotens ansvar följer enligt ABL och inte enligt FHL är att reglerna i FHL om t.ex. vitesförbud inte kan tillämpas på styrelseledamöter. Inte heller är skadeståndsberäkningen enligt 9 § FHL tillämplig. Styrelseledamöter kan således inte ställas till ansvar enligt FHL då de röjer eller utnyttjar företagshemligheter. Istället finns det alternativa regler att använda vid utdömandet av ansvar för personer. Detta är något som särskilt gäller i fråga om styrelseledamöter i aktiebolag.¹⁴⁵

Enligt bestämmelsen i 15:1 ABL skall styrelseledamot och verkställande direktör som uppsåtligt eller av oaktsamhet skadar bolaget vid fullgörande av sitt uppdrag ersätta den skada som uppkommit. En styrelseledamot som skadat bolaget genom att lämna ut företagshemligheter kan således hållas ansvarig enligt 15:1 ABL. Ansvaret enligt 15:1 ABL är individuellt, varje person ansvarar således för sina egna handlingar gentemot bolaget.¹⁴⁶ Reglerna i ABL och bolagsordningen främst aktuella att beakta vid bedömningen om styrelseledamot eller den verkställande direktören agerat oaktsamt. Även om styrelseledamot eller den verkställande direktören inte åsidosatt dessa regler kan ett skadeståndsansvar föreligga. Ett sådant ansvar kan föreligga om den verkställande direktören inte iakttagit den omsorg som krävs av en syssloman eller uppdragstagare i allmänhet. Allmänna skadeståndsrättsliga principer blir därvid tillämpliga på bedömningen av uppsåt och oaktsamhet samt orsakssamband mellan handling och skada.¹⁴⁷

6.4 Arbetstagarrepresentanter i styrelser

Arbetstagarrepresentanter i styrelsen är på samma sätt som andra styrelseledamöter bundna av en lojalitetsplikt gentemot bolag. De är skyldiga att inte yppa uppgifter, som om de röjs kan skada bolaget. Om en arbetstagarrepresentant avslöjar en företagshemlighet, som de tagit del av genom sin ställning som arbetstagarrepresentant i bolagets styrelse, till skada för bolaget blir skadeståndsbestämmelsen i 15:1 ABL tillämplig och inte skadeståndsbestämmelserna i

¹⁴⁴ 1989/90:LU37 s 36f

¹⁴⁵ Helgesson s 325f

¹⁴⁶ Helgesson s 325f

¹⁴⁷ AD 1998:101

FHL.¹⁴⁸ Tystnadsplikten för arbetstagarrepresentanter är till viss del annorlunda till sitt innehåll än för andra styrelseledamöter. I de fall styrelsen fattar ett beslut om att en uppgift skall vara sekretessbelagd, så gäller detta beslut även arbetstagarrepresentanten. Då en uppgift genom beslut är sekretessbelagd får arbetstagarrepresentanten inte föra uppgiften vidare ens till andra fackliga förtroendemän. Men i de fall då något uttryckligt beslut om sekretess inte fattats, har arbetstagarrepresentanten förmodligen en rätt att föra uppgifterna vidare till en avgränsad krets av fackliga förtroendemän. Om styrelsen istället beslutar om att en uppgift får lämnas ut, inträder normalt inget skadeståndsansvar för utlämnandet. Någon absolut ansvarsfrihet innebär dock inte ett sådant beslut, då styrelsen kan ha varit culpös då de fattat beslutet. Varje styrelseledamot måste således själv pröva om bolaget kan skadas av att en uppgift lämnas ut.¹⁴⁹

7. Konkurrerande verksamhet

7.1 Konkurrerande verksamhet och den allmänna lojalitetsplikten

I ett avtalsförhållande har avtalsparten förväntningar på att medkontrahenten skall avhålla sig från skadegörande handlingar. Dessa förväntningar kan vara mer eller mindre underförstådda. I vissa avtalsförhållande anses avtalsparten vara skyldig att avhålla sig från konkurrens med sin medkontrahent utan att detta uttryckligen framgår av avtalets ordalydelse. Denna förpliktelse härledes ur den allmänna lojalitetsplikten. Vad avtalsparten skall avhålla sig från får avgöras i det enskilda fallet, beroende på avtalets sammanhang. Det är först då man har hela sammanhanget som man kan avgöra exakt vilka förpliktelser som har uppstått på grund av avtalet. Konsekvensen av konkurrens i strid med lojalitetsplikten är att medkontrahenten riskerar det förväntade ekonomiska utbytet av transaktionen. Illojal konkurrens kan också leda till att ett framtida samarbete blir omöjligt. Den tillit som krävs för ett samarbete kan med stor sannolikhet vara förstörd.¹⁵⁰

I många avtalsförhållanden krävs det att avtalsparterna delar med sig av sin upparbetade kunskap ("know-how") och annan information. Detta är rättsligt reglerat genom krav på informations- och upplysningsskyldigheter i avtalsförhållande. På en marknad där det råder konkurrens, kan denna information vara av avgörande betydelse för utgången av olika affärsmässiga transaktioner. Det är därför oerhört viktigt att mottagaren av informationen inte

¹⁴⁸ 1989/90:LU37 s 36f

¹⁴⁹ Dotevall s 153

¹⁵⁰ Holm s 141

missbrukar den för egen eller annans vinning. Konkurrensförbudet samverkar således med en tystnadsplikt i syfte att skydda avtalsparterna.¹⁵¹

Konkurrensklausuler kan ha olika syften. En konkurrensklausul kan ha som enda syfte att skydda arbetsgivaren från säljkonkurrens på marknaden. En klausul av detta slag har inte till främsta syfte att ge skydd för användandet av den kunskap som arbetstagaren förvärvat under anställningstiden. Klausulen skyddar dock de kontakter som arbetstagaren knutit under anställningen och den personliga goodwill arbetstagaren byggt upp. Skyddet är begränsat till ett geografiskt område under en begränsad tid. Andra konkurrensklausuler kan istället ha till syfte att skydda arbetsgivaren från att arbetstagaren använder sina förvärvade kunskaper till nackdel för arbetsgivaren. Det är vid denna typ av konkurrensklausuler som kopplingen till FHL främst är aktuell.¹⁵² Några bestämmelser om konkurrensklausuler och överträdelse därav, finns dock inte i FHL.

7.2 Arbetstagare och konkurrerande verksamhet

7.2.1 Konkurrerande verksamhet och anställningsavtalet

Då en arbetstagare ingår ett anställningsavtal väljer han att avstå från vissa, under åtminstone anställningstiden, förvärvsmöjligheter. Arbetstagaren skall, mot ersättning, försöka uppfylla arbetsgivarens befogade förväntningar. En av de förväntningar som arbetsgivaren har på arbetstagaren, är att denne avhåller sig från att konkurrerande verksamhet med arbetsgivaren.¹⁵³ Arbetsdomstolen har i ett avgörande¹⁵⁴ sammanfattat lojalitetspliktens principiella betydelse för konkurrerande verksamhet. Enligt detta och tidigare avgörande¹⁵⁵ är det oomtvistligt att det är ett allvarligt brott mot lojalitetsplikten att bedriva med arbetsgivaren konkurrerande verksamhet. Förpliktelsen att avhålla sig från konkurrerande verksamhet anses normalt vara underförstådd, men det förekommer även att frågan reglerats explicit i kollektivavtal. Konkurrensbegränsningen är, enligt praxis, gällande för alla arbetstagare.¹⁵⁶

För att avgöra om det är fråga om illojal och otillåten konkurrens måste man göra en helhetsbedömning i det enskilda fallet. Vanligen krävs det att arbetsgivaren tagit skada av verksamheten för att konkurrensen skall anses vara illojal och otillåten, om inte arbetstagaren varit särskilt illojal i sitt handlande. Redan risken för skada har dock betydelse för bedömningen. I domen (AD 1977:118) anger arbetsdomstolen de kriterier, som man anser

¹⁵¹ Holm s 141f

¹⁵² Fahlbeck s 105

¹⁵³ Holm s 144

¹⁵⁴ AD 1999:144

¹⁵⁵ AD 1977:118

vara av betydelse för bedömningen om det rör sig om illojal konkurrerande verksamhet: beskaffenheten av den verksamhet som man konkurrerar med, arbetstagarens ställning i företaget, arbetstagarens möjlighet att utnyttja företagshemligheter och annat internt material i den konkurrerande verksamheten samt risken för skada hos arbetsgivaren en i övrigt.¹⁵⁷

Plikten att inte bedriva med arbetsgivaren konkurrerande verksamhet gäller, som tidigare nämnts, främst under pågående anställning. Efter att anställningen upphört försvinner även de till avtalet tillhörande förpliktelserna. Genom avtal kan arbetsgivaren förlänga lojalitetsplikten, så att den gäller även efter att anställningen har upphört. Avtalen reglerar vanligtvis konkurrensförbud och sekretessförpliktelser samt en påföljd av något slag, såsom en vitesklausul.¹⁵⁸ Konkurrensklausulen, som är en negativ förpliktelse, gäller ofta för en viss tid eller inom ett visst geografiskt område. Till konkurrensklausulen knyts, som nämnts, ofta ett vite, som utgår vid överträdelse av förbudet.¹⁵⁹ Arbetsdomstolen har i avgörandet (AD 1998:101) konstaterat att en arbetsgivare inte kunde ställa krav på lojalitet efter anställningens upphörande då anställningsavtalet saknat konkurrensklausul. Det krävs således en uttrycklig reglering för att konkurrensförbudet skall vara tillämpligt, även efter anställningens upphörande.¹⁶⁰

7.2.2 Praxis och 1969-års kollektivavtal

Vid sidan av konkurrenslagen regleras förekomsten av konkurrensklausuler genom specialbestämmelsen i tredje kapitlet avtalslagen. En konkurrensklausul kan, enligt bestämmelsen i 38 § avtalslagen, under vissa omständigheter förklaras ogiltig. Bestämmelsen innebär att en konkurrensklausul som inte står i strid med konkurrenslagen, men som sträcker sig längre än vad som anses skäligt, är ogiltig.¹⁶¹ Huvudregeln enligt bestämmelsen är dock att konkurrensklausuler är giltiga. Bestämmelsen skall tillse att avtalsfriheten inte missbrukas. En konkurrensklausul är således tillåten inom ramen för vad som är skäligt. En vitesklausul som är fogad till konkurrensklausulen bedöms istället enligt bestämmelsen i 36 § avtalslagen.¹⁶² Bestämmelserna i 36 och 38 §§ avtalslagen överstämmer såtillvida att bedömningen i båda fall skall med ledning av vad som är skäligt. Regeln i 38 § avtalslagen är tillämplig på alla konkurrensklausuler, inte bara de i anställningsavtal. Det föreligger dock på

¹⁵⁶ AD 1977:118

¹⁵⁷ AD 1999:144 och AD 1977:118

¹⁵⁸ Holm s 149

¹⁵⁹ Schmidt s 268

¹⁶⁰ Glavå s 384

¹⁶¹ Holm s 143

¹⁶² Schmidt s 269

området en stor skillnad mellan anställningsavtal och andra avtal. På anställningsområdet finns nämligen en kollektivavtalsöverenskommelse från 1969 som begränsar möjligheten utrymmet för konkurrensklausuler.¹⁶³

Ett kollektivavtal som träffades i december 1969 mellan Svenska Arbetsgivareföreningen (SAF) å ena sidan och Svenska Industrijänstemannaförbundet (SIF), Sveriges Arbetsledareförbund (SALF) och Sveriges Civilingenjörskörbundet (CF) å andra sidan¹⁶⁴ ger, enligt en utbredd uppfattning, uttryck för vad som är skäligt vid bedömningen enligt 38 § avtalslagen. Syftet med avtalet var att begränsa och reglera användningen av konkurrensklausuler.¹⁶⁵ Avtalet är relativt restriktivt beträffande användningen av konkurrensklausuler. Konkurrensklausuler efter anställningens slut skall enligt avtalet vara förenad med en ersättningsplikt för arbetsgivaren.¹⁶⁶ Bindningstiden för konkurrensklausuler bör, enligt avtalet, inte vara längre än den beräknade livslängden på arbetsgivarens skyddsvärda ”know-how”. I regel innebär det en bindningstid på högst 24 månader. Vitet skall stå i rimlig proportion till arbetstagarens lön. Ett tillräckligt skydd torde ett vite på sex genomsnittliga månadslöner utgöra. 1969 års överenskommelse har enligt praxis även kommit att tillämpas på parter som inte är bundna av överenskommelsen. Enligt ett avgörande av arbetsdomstolen¹⁶⁷ anses en arbetsgivare vara förhindrad att ställa mer långtgående konkurrensklausuler på oorganiserade arbetstagare än organiserade. Skälighetsbedömningen enligt 38 § avtalslagen görs således utifrån 1969-års avtal för både organiserade och oorganiserade arbetstagare. I affärsförhållanden kan konkurrensklausuler bli föremål för prövning enligt konkurrenslagen.¹⁶⁸

Arbetsdomstolen är sista instans rörande konkurrensklausuler i anställningsavtal.¹⁶⁹ I sina avgöranden har arbetsdomstolen gjort en helhetsbedömning av situationen med beaktande av både arbetstagarens och arbetsgivarens intressen. Ingen faktor har i avgöranden varit utslagsgivande, med ett undantag.¹⁷⁰ Av 1969-års avtal framgår att en konkurrensklausul skall vara inriktad på att skydda tillverkningshemligheter eller liknande företagsspecifikt kunnande för att kunna godtas. I praxis har man, helt underkänt konkurrensklausuler i

¹⁶³ Fahlbeck s 116f

¹⁶⁴ Avtalet kommer jag i fortsättningen benämna 1969-års avtal.

¹⁶⁵ Schmidt s 269

¹⁶⁶ Glavå s 384

¹⁶⁷ AD 1984:20

¹⁶⁸ Schmidt s 269f

¹⁶⁹ Fahlbeck s 117

¹⁷⁰ Fahlbeck s 121f

anställningsavtal, som haft som enda syfte att hålla kvar en arbetare med särskilda kunskaper och särskild kompetens. En sådan klausul är inte rättsligt bindande.¹⁷¹

En konkurrensklausul kan även bli föremål för jämkning enligt 36 § avtalslagen. Detta om exempelvis arbetstagaren befunnit sig i en underlägsen ställning då parterna ingått avtalet.¹⁷² Tillämpningen av 38 § avtalslagen vid bedömningen av konkurrensklausuler, torde inte hindra möjligheten att tillämpa konkurrenslagen.¹⁷³

8. Sekretessklausuler

8.1 Bakgrund

Med en sekretessklausul avses en bestämmelse om tystnadsplikt. Innebörden av en sekretessklausul är således mer begränsad än för konkurrensklausuler. Ett sekretessavtal har framförallt betydelse efter anställningens upphörande då arbetsgivaren och arbetstagaren kan avtala om förlängd tystnadsplikt för arbetstagaren. Ett sekretessavtal behöver inte innehålla ett konkurrensförbud, medan en konkurrensklausul många gånger innehåller någon bestämmelse om sekretess.¹⁷⁴ Att sekretessklausuler är rättsligt godtagbara råder inget tvivel om. Detta följer av att konkurrensklausuler godtas och att de typiskt sett innebär mer långtgående inskränkningar i arbetstagarens frihet efter anställningens upphörande än sekretessklausuler. I förarbetena till FHL utgår man från att sekretessklausuler är rättsligt tillåtna.¹⁷⁵

8.2 Sekretessklausuler och FHL

FHL innehåller i stort sätt inte några bestämmelser om tystnadsplikt för anställda. Istället anknyter lagen till avtal om tystnadsplikt. En bestämmelse om tystnadsplikt finns dock, som tidigare nämnts, i 7 § 1 st FHL. Genom bestämmelsen i 7 § 2 st FHL skall bestämmelsen även tillämpas efter anställningens upphörande, om det föreligger synnerliga skäl. Tystnadsplikten enligt denna bestämmelse är dock så ringa att den inte kan utgöra ett substitut till en avtalad tystnadsplikt. Lagbestämmelsen i 7 § 2 st FHL är således dispositiv.¹⁷⁶

Regler om sekretess efter anställningens upphörande kan ges i kollektivavtal eller anställningsavtal. Sekretessbestämmelser i kollektivavtal förekommer inte eller är synnerligen ovanliga. Det förekommer inte heller kollektivavtal som förbjuder sekretessklausuler. Det

¹⁷¹ AD 1984:20, AD 1991:38 och AD 1992:9

¹⁷² AD 1993:40

¹⁷³ Prop. 1981/82:165 s 238

¹⁷⁴ Fahlbeck s 105f

¹⁷⁵ Prop. 1987/88:155 s 20f

synes därför råda avtalsfrihet beträffande sekretessklausuler för arbetstagare och arbetsgivare som är bundna av kollektivavtal. Den lagstadgade tystnadsplikten gäller många gånger även efter anställningens upphörande.¹⁷⁷

8.3 Jämkning av sekretessklausulers

Gränserna för sekretessklausulers omfattning regleras genom 36 § avtalslagen. Enligt bestämmelsen kan ett anställningsvillkor helt lämnas utan avseende, om villkoret är oskäligt med hänsyn till avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheter i övrigt. Vid tillämpningen av bestämmelsen är det av betydelse hur pass konkret tystnadsplikten har reglerats i avtalet. Det är av väsentlig betydelse för den anställde att få veta vilka uppgifter eller vilket slag av uppgifter som han inte får lämna ut. En annan omständighet som är av betydelse för bedömningen, är hur lång tid som löper mellan tiden för anställningens upphörande och den tidpunkt då den f.d. anställde utnyttjar eller röjer företagshemligheten. Ju längre tid som förflyter från anställningens upphörande desto svårare blir det för den anställde att avgöra varifrån hans kunskaper och idéer har sitt ursprung. Vid bedömningen av sekretessklausuler bör man även kunna hämta ledning från förarbetena till jämningsbestämmelsen i 38 § avtalslagen och rättspraxis vid tillämpningen av bestämmelsen.¹⁷⁸

Något motsvarighet till 1969-års kollektivavtal finns inte beträffande sekretessklausuler. 1969-års avtal behandlar inte heller sekretessklausuler. I de fall parterna träffat en överenskommelse om en sekretessklausul, med en alltför vittgående innebörd, kan villkoren jämkas med stöd av 36 § avtalslagen.¹⁷⁹ Det är rimligt att anta att det finns en större frihet att avtala om sekretessklausuler än konkurrensklausuler. Detta då en sekretessklausul inte begränsar arbetstagarens frihet i samma utsträckning som en konkurrensklausul.¹⁸⁰

Vid bedömningen av en sekretessklausuls giltighet är det främst två villkor som är av betydelse, den *sakliga omfattningen* av klausulen och *tidsrymden* för densamma. Med den sakliga omfattningen syftar man på vad som skall omfattas av sekretessen. FHL bygger på tanken att det endast är information i näringsidkarens rörelse skall utgöra företagshemligheter i lagens mening. Även 1969-års avtal bygger på idén att endast företagsspecifikt kunnande

¹⁷⁶ Fahlbeck s 105

¹⁷⁷ Fahlbeck s 124

¹⁷⁸ Prop. 1987/88:155 s 47

¹⁷⁹ Prop. 1987/88:155 s 20f

¹⁸⁰ Fahlbeck s 124f

skall kunna skyddas av konkurrensklausuler. Fahlbeck¹⁸¹ anser att man av denna samstämmighet kan dra slutsatsen att det föreligger en ”god arbetsmarknadssed” som innebär att endast information och kunnande som är knytet till arbetsgivaren som normalt kan skyddas efter anställningens upphörande.¹⁸² Beträffande den aktuella tidsrymden blir det, ju längre tid som förflyter från anställningens upphörande, allt svårare för arbetstagaren att avgöra varifrån hans kunskaper och idéer kommer ifrån.¹⁸³ Detta kan vara ett argument för att bindningstiden inte får vara allt för lång. Även regleringen för konkurrensklausuler i 1969- års avtal talar i samma riktning. Bindningstiden för konkurrensklausuler beror på överväganden av livslängden på arbetsgivarens skyddsvärda kunskap och arbetstagarens intresse av att fritt kunna utnyttja sin arbetskraft. Bägge dessa faktorer gör sig gällande med samma styrka, även beträffande rena sekretessklausuler. Bedömningen blir densamma oavsett vilken typ av begränsande klausul parterna kommer överens om. Skulle man då kunna ta vägledning i 1969-års avtal vid skälighetsbedömningen enligt 36 § avtalslagen? Emot detta talar det faktum att begränsningen enligt en sekretessklausul inte är lika långtgående som en konkurrensklausul. Genom en sekretessklausul blir arbetstagaren förhindrad att röja eller utnyttja företagsspecifikt kunnande, men han är inte förhindrad från att utnyttja sin personliga kunskap, skicklighet, erfarenhet o.s.v. såsom han blir vid en konkurrensklausul. Bindningstiden blir således inte lika betydelsefull vid en sekretessklausul då arbetstagaren endast i ringa utsträckning blir begränsad. Detta talar för att man vid sekretessklausuler skulle kunna acceptera en längre bindningstid än den enligt 1969-års avtal. För tillämpning av 1969-års avtal vid bindningstiden för sekretessklausuler talar det faktum att 1969-års överenskommelse inte tillåter konkurrensklausuler som endast skyddar arbetsgivaren från ren marknadskonkurrens. Skyddet i överenskommelsen träffar främst det företagsspecifika kunnandet. Ur denna synvinkel finns det ingen anledning att särskilja och särbehandla sekretessklausuler.¹⁸⁴ Enligt 1969-års avtal bör, se avsnitt 7.2.2, bindningstiden för konkurrensklausuler inte överstiga den beräknade livslängden för arbetsgivarens skyddsvärda uppgifter/kunnande. Det finns omständigheter som talar för att bindningstiden för sekretessklausuler därför inte heller bör inte heller här överstiga 24 månader (12 månader vid kunnande med kort livslängd).¹⁸⁵

¹⁸¹ Fahlbeck s 125

¹⁸² Fahlbeck s 124f

¹⁸³ Prop. 1987/88:155 s 47

¹⁸⁴ Fahlbeck s 126

¹⁸⁵ Fahlbeck s 125f

8.4 Sekretessklausuler och den offentliga sektorn

Inom den offentliga sektorn förekommer inga sekretessklausuler, d.v.s. bindande avtal om sekretess. Frånvaron av sekretessklausuler i den offentliga verksamheten beror på offentlighetsprincipen, 2:1 RF. Undantag från offentlighetsprincipen får endast göras genom stadgande i lag. Dessa stadganden finns i huvudsak i sekretesslagen, se avsnitt 3.3.3. Sekretesslagen innehåller en tvingande och uttömmande reglering av tystnadsplikt. I sekretesslagen finns inga specialregleringar för företagshemligheter inom det allmänna. Bindningstiden för sekretessbelagda uppgifter beslutas för fasta tidsrymder och det saknar betydelse huruvida den anställda kvarstår i sin anställning eller ej. Avtal om tystnadsplikt har ingen betydelse för tystnadspliktens omfattning eller längd. De avtal om tystnadsplikt som offentlig anställda kan komma att underteckna är inte olagliga, men de påverkar inte heller tystnadsplikten. Istället utgör ett sådant avtal en påminnelse om tystnadsplikten. Avtalet kan också ha betydelse för om en arbetstagare skall kunna dömas för brott mot tystnadsplikten enligt stadgandet i 20:3 BrB. Tystnadsplikten för offentligtanställda begränsas starkt genom bestämmelserna i opinionsfrihetslagstiftningen om meddelarskydd och tryck- och yttrandefrihet.¹⁸⁶

9. Sammanfattning och avslutande reflektioner

9.1 Företagshemligheter

Med företagshemlighet avser man i FHLs mening ”sådan information om affärs- eller driftsförhållanden i en näringsidkares rörelse som näringsidkaren håller hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada för honom i konkurrenshänseende”, 1 § FHL. Det skall således röra sig om *Information* som skall avse *affärs- eller driftsförhållande i näringsidkarens rörelse*. Informationen skall hållas *hemlig* av näringsidkaren och ett röjande av informationen skall vara ägnat att *medföra skada i konkurrenshänseende*. Lagen är endast tillämplig på *obehörigt angrepp* på företagshemligheter, 2 § FHL. Ordet angrepp används för att beteckna olovligt anskaffande, utnyttjande eller röjande av företagshemlighet. FHL kriminaliserar två olika handlingar, företagsspioneri och olovlig befattning med företagshemlighet. Bestämmelserna kompletteras med stadganden om skadestånd, vitesföreläggande samt regler om överlämnade av handlingar och dylikt.

FHL har beröringspunkter med ett stort antal rättsområden. Dessa rättsområden både kompletterar och begränsar FHL: s tillämpningsområde. FHL är framförallt en avvägning

mellan fyra motstridiga intressen: marknadsekonomi och den privata äganderätten, yttrandefrihet och den fria opinionsbildningen, konkurrensrätten samt arbetstagarnas intressen. För att behärska och förstå bestämmelserna i FHL, så måste man också se detta samband. Att FHL på detta sätt berör och påverkar andra rättsområde var särskilt påtagligt vid arbetet med att införa lagen. Dess eventuella påverkan på den fria opinionsbildningen ledde till stora fördröjningar med införandet av lagen.

9.2 Svårigheter och oklarheter vid tillämpningen av FHL

Tillämpningen av FHL är förenat med olika svårigheter. Jag har i denna uppsats valt att behandla vissa av dem. En svårighet, som jag valt att behandla, är samspelet mellan FHL och bestämmelser i annan lagstiftning samt praxis inom flera andra rättsområden. För sin tillämpning är FHL beroende av bestämmelser i annan lag och av vad som är avtalat. Bestämmelserna i FHL bygger till stor del på den arbetsrättsliga regleringen. Detta gäller särskilt beträffande arbetstagarnas lojalitetsplikt och till den knutna tystnadsplikten.

Jag har i uppsatsen främst försökt att klargöra lojalitetspliktens betydelse för tillämpningen av FHL. Lojalitetspliktens påverkan är särskilt framträdande vid tillämpningen av skadeståndsbestämmelserna i 6 och 7 §§ FHL. Ansvar enligt 6-7 §§ FHL är dispositivt och reglerna får sitt egentliga innehåll av vad som verkligen avtalats mellan parterna. Lojalitetsplikten är inte föremål för någon generell lagstiftning, utan anses utgöra en rättsgrundsats. Vid bedömning av lojalitetsplikten kan man många gånger finna ledning i ett skriftligt upprättat avtal, där parterna har angett grunderna för samarbetet och sina förväntningar på sin medkontrahent. Många gånger kan även förekommande branschpraxis och sedvana vara av betydelse för en tolkning. Beträffande arbetstagares lojalitetsplikt kan man även finna vägledning i kollektivavtal. Arbetsdomstolen har även i flera avgöranden fastslagit lojalitetspliktens närmare innebörd för arbetstagare, särskilt ifråga konkurrerande verksamhet. Lojalitetsplikten och det konkreta innehållet i anställningsavtalet avgörs i det enskilda fallet beroende på den anställdes uppgifter och position i företaget. Detta då lojalitetspliktens omfattning ökar i relation med ett ökat förtroende. Man skall således göra en bedömning i det enskilda fallet, utifrån alla omständigheter som kan vara av betydelse. Detta kan vara oerhört svårt och tidskrävande. Det ligger också ett stort osäkerhetsmoment i detta för arbetstagaren, då det kan vara svårt för honom att avgöra vad han får och inte får göra, vad han får och inte får säga.

¹⁸⁶ Fahlbeck s 126f

En annan svårighet med tillämpningen av FHL som jag försökt klargöra är vem som ansvarar för röjande och utnyttjande av företagshemligheter och enligt vilka bestämmelser. Svårigheten uppkommer främst vid tillämpningen av skadestandsbestämmelserna efter anställningens/uppdragets upphörande. Under uppdragstiden omfattas såväl arbetstagare, styrelseledamot som verkställande direktören av en allmän lojalitetsplikt gentemot näringsidkaren/bolaget. Huvudregeln är att lojalitetsplikten upphör med uppdraget. Ett undantag från huvudregeln är bestämmelsen i 7 § 2 st FHL. I bestämmelsen regleras skadestandsansvaret för *arbetstagare*, under och efter anställningens upphörande. Lojalitetsplikten efter anställningens upphörande påverkar således enligt bestämmelsen endast arbetstagare. Arbetstagarbegreppet definieras dock inte i FHL. Man är därför för tillämpningen av bestämmelsen, tvungen att tolka arbetstagarbegreppet. Vi har i svensk rätt inget enhetligt arbetstagarbegrepp. Arbetstagarbegreppet varierar istället mellan t.ex. skatterätt och civilrätt, men också inom civilrätten. I förarbetena till FHL, lämnas inga riktlinjer för hur arbetstagarbegreppet i 7 § FHL skall tolkas. Av förarbetena framgår inte heller om anställda på alla nivåer omfattas av ansvaret i bestämmelsen. Detta har främst betydelse träffande verkställande direktörer och andra anställda i arbetsledande ställning. Civilrättsligt betraktas den verkställande direktören som en arbetstagare. Det som skiljer den verkställande direktören från en vanlig arbetstagare är dock att han även har ställning som ett organ i bolaget. Trots sin civilrättsliga status som arbetstagare, omfattas den verkställande direktören inte av alla bestämmelser som träffar arbetstagare. Bl.a. faller han utanför tillämpningen av bestämmelserna i LAS. Detta då han har en annan ställning i organisationen än andra arbetstagare. Syftet med bestämmelsen i 7 § FHL, är att skydda arbetsgivaren från arbetstagarens agerande och mot den bakgrunden borde det vara rimligt att jämställa verkställande direktör och andra anställda i arbetsledande ställning med andra arbetstagare. Men det är inte självklart att verkställande direktör faktiskt omfattas av ansvaret i 7 § 2 st FHL. Styrelseledamöter är inte att betrakta som arbetstagare och de faller utanför bestämmelsens tillämpningsområde. För att en styrelseledamot skall omfattas av tystnadsplikten även efter uppdragets upphörande krävs en särskild överenskommelse om det. Den tredje och sista svårighet som jag valt att behandla i uppsatsen är tillämpningen av sekretessklausuler och dess giltighet. FHL innehåller i stort sätt inte några bestämmelser om tystnadsplikt för anställda. Istället anknyter FHL till avtal om tystnadsplikt. En bestämmelse om tystnadsplikt finns dock i 7 § 1 st FHL. Genom bestämmelsen i 7 § 2 st FHL skall bestämmelsen även tillämpas efter anställningens upphörande, om det föreligger synnerliga skäl. Bestämmelsen i 7 § 2 st FHL är dispositiv och kan sättas ur spel genom avtal. Då

tystnadsplikten enligt bestämmelsen är så ringa, utgör den inget verkligt substitut till en avtalad tystnadsplikt.

En allt för omfattande sekretessklausul kan jämkas genom 36 § avtalslagen. Enligt bestämmelsen kan ett anställningsvillkor helt lämnas utan avseende, om villkoret är oskäligt med hänsyn till avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheter i övrigt. Vid bedömningen av en sekretessklausuls giltighet är det främst två villkor som är av betydelse, den *sakliga omfattningen* av klausulen och *tidsrymden* för densamma. Beträffande den sakliga omfattningen av en sekretessklausul, kan man av FHL och 1969-års avtal dra slutsatsen att det endast är företagsspecifikt kunnande som kan skyddas. Ett argument för att tidsrymden för en sekretessklausul inte får vara för lång, är att det faktum att det för den f.d. arbetstagaren blir allt svårare att avgöra varifrån hans kunskaper och idéer kommer ifrån, ju längre tid som flyter från anställningens upphörande.

Förekomsten och giltigheten av konkurrensklausuler har även betydelse för sekretessklausulers giltighet. Avtalsfriheten beträffande konkurrensklausuler regleras genom bestämmelsen i 38 § avtalslagen. En konkurrensklausul som sträcker sig längre än vad som anses vara skäligt kan förklaras ogiltig. Bestämmelserna i 1969-års avtal sätter ramarna för skälighetsbedömningen enligt 38 § avtalslagen. Någon motsvarighet till 1969-års avtal finns inte beträffande sekretessklausuler. Då förarbetena till 36 § avtalslagen inte särskilt behandlar sekretessklausuler och praxis på området är sparsmakad, bör man även kunna hämta ledning från förarbetena till jämningsbestämmelsen i 38 § avtalslagen och rättspraxis vid tillämpningen av 36 § avtalslagen. Då en sekretessklausul inte begränsar arbetstagarens frihet i samma utsträckning som en konkurrensklausul, är det rimligt att anta att det finns en större avtalsfrihet beträffande sekretessklausuler än konkurrensklausuler. I avsaknad av utförlig praxis eller klagörande genom lagstiftning, kan man dock endast göra antaganden.

Källor och litteratur:

Offentligt Tryck

SOU 1983:52 Företagshemligheter
SOU 1966:71 Otillbörlig konkurrens

NJA II 1990 s.562ff Lag om skydd för företagshemligheter

1988/89: LU30 Lag om skydd för företagshemligheter
1989/90: LU37 Lag om skydd för företagshemligheter

Prop. 1981/82:165 med förslag till konkurrenslag
Prop. 1987/88:155 om skydd för företagshemligheter

Rättsfallsregister

Högsta Domstolen:

NJA 1998 sid 633

Hovrätt:

RH 2002:11

Arbetsdomstolen:

AD 2003:61

AD 1999:144

AD 1998:101

AD 1996:15

AD 1993:40

AD 1993:18

AD 1992:9

AD 1991:38

AD 1989:91

AD 1989:90

AD 1984:20

AD 1978:163

AD 1977:118

Litteratur

Dotevall, Rolf, *Bolagsledningens skadeståndsansvar*, Nordstedts Juridik AB, Stockholm 1999

Eklund, Klas, *Vår ekonomi*, 10 upplagan, Bokförlaget Prisma, Stockholm 2004

Fahlbeck, Reinhold, *Företagshemligheter, konkurrensklausuler och yttrandefrihet*, Nordstedts juridik, C.E. Fritzes AB, Stockholm 1992

Glavå, Mats, *Arbetsrätt*, Studentlitteratur, Lund 2001

Helgesson, Christina, *Affärshemligheter i samtid och framtid*, Jure, Stockholm 2000

Holm, Anders, *Den avtalsgrundade lojalitetsplikten- en allmän rättsprincip*, Linköpings universitet, Linköping 2004

Malmström, Åke; Agell, Anders, *Civilrätt*, 18 upplagan, Liber Ekonomi, Malmö 2003

Schmidt, Folke, *Löntagarrätt*, reviderad upplaga 1994 ombesörjd av Tore Sigeman under medverkan av Ronnie Eklund, Håkan Göransson och Kent Källström, Juristförlaget, Stockholm 1994

Ståhlros, Leif, *Företagshemligheter - know how*, Juristförlaget, Stockholm 1986

Svensson, Tommy, *Lönsam säkerhets juridik: för ansvariga i företag och förvaltning*, M I J media, Sundbyberg 2003

Wetter, Carl; Karlsson, Johan; Rislund, Olle; Östman, Marie, *Konkurrenslagen, en handbok*, 2 upplagan, AdvokatfirmanVinge KB; Thomson Fakta AB, Stockholm 2002

Artiklar

Nicander, Hans, *Lojalitetsplikt före, under och efter avtalsförhållanden*, JT 1995-96 s 31-49

This document was created with Win2PDF available at <http://www.daneprairie.com>.
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.